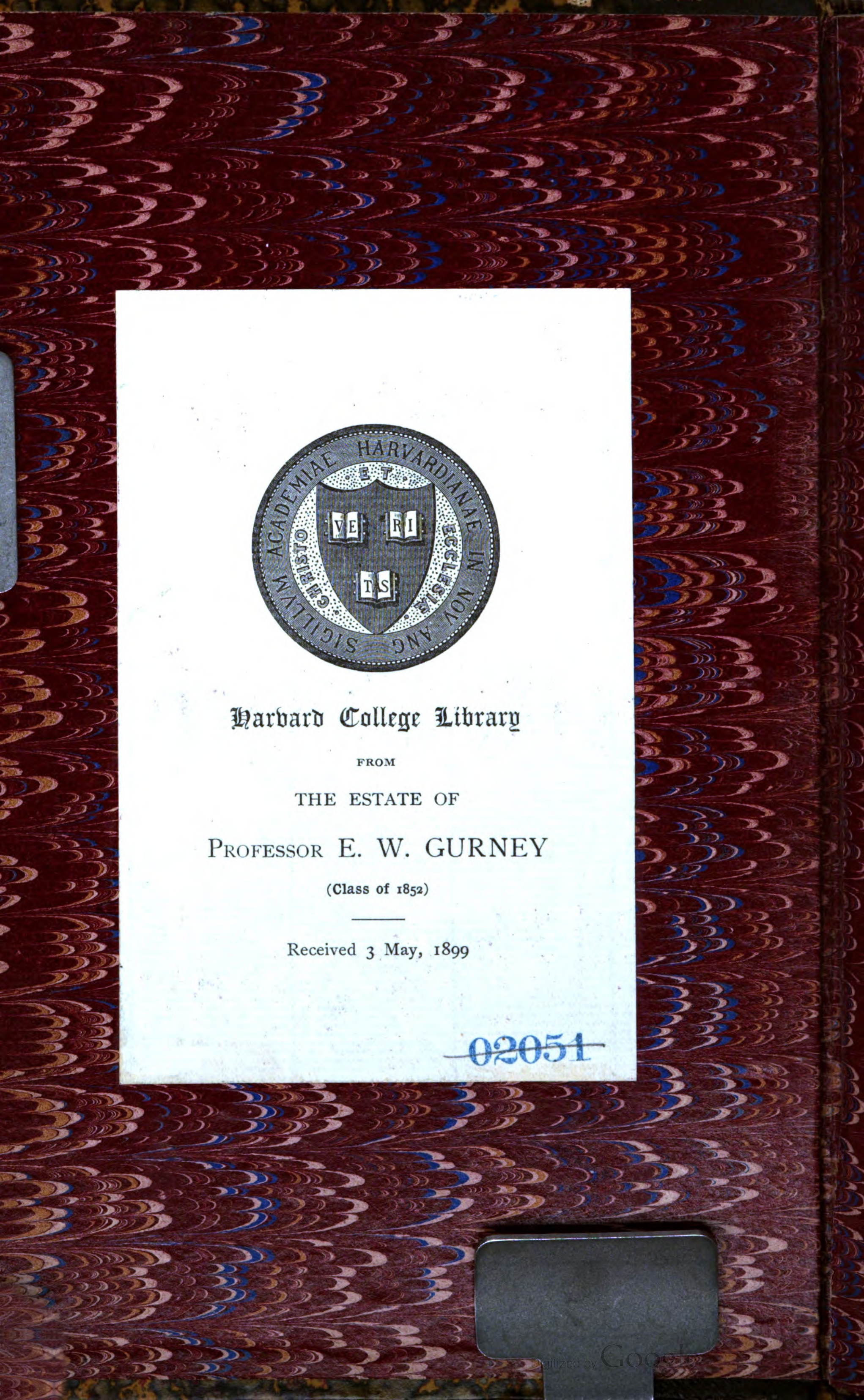
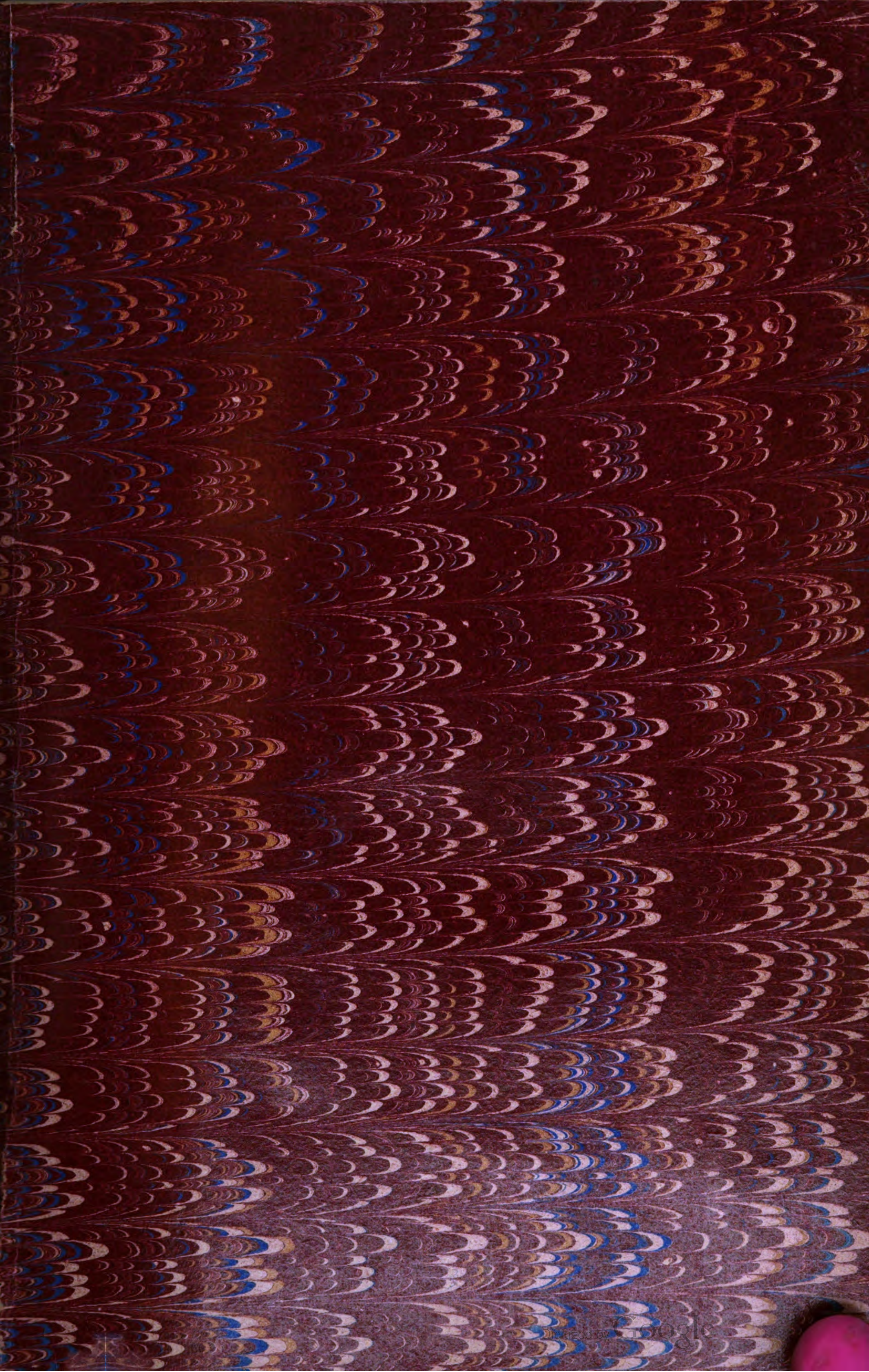

HD WIDENER
HW NZQN R


SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS



DER

CIVILPROCESS

DES

PARISER PARLAMENTS

NACH DEM

„STILUS“ DU BRUEILS.

DER

CIVILPROCESS

DES

PARISER PARLAMENTS

NACH DEM

„STILUS" DU BRUEILS

VON

DR. THEODOR SCHWALBACH



FREIBURG I/B UND TÜBINGEN
AKADEMISCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG VON J. C. B. MOHR
(PAUL SIEBECK)
1881

Vorbemerkung.

Die folgenden Blätter suchen die Angaben Schäffners und Steins über den von Du Brueil geschilderten Parlamentsprocess zu ergänzen und zu berichtigen. In den §§ über die Garantie und über den Urkundenprocess bin ich hierüber hinausgegangen, weil es mir darauf ankam, eigenthümliche Gestaltungen des französischen Rechts nachdrücklicher hervorzuheben, als bei Beschränkung auf den „Stilus Curiae Parlamenti“ möglich wäre.

Schäffner (Geschichte der Rechtsverfassung Frankreichs) behandelt in Band III. Kap. 22—26 das französische Gerichtsverfahren von Hugo Capet bis auf die Revolution. Das Pariser Parlament ist in Kap. 20 besprochen. Von der Warnkönig-Stein'schen Französischen Staats- und Rechtsgeschichte enthält Band I (Staatsgeschichte von L. A. Warnkönig) die Geschichte der Gerichtsverfassung; für uns kommen besonders n. 141, 182, 183 in Betracht. Band II (Geschichte der Rechtsquellen und des Privatrechts von L. A. Warnkönig und Th. A. Warnkönig) bespricht Du Brueils Werk auf S. 67 f. und giebt ein Inhaltsverzeichniss desselben. In Band III (Geschichte des Strafrechts und des Prozesses von Stein) wird namentlich S. 532—573 unser Thema mit behandelt.

Die königlichen Ordonnanzen, auf die im Folgenden hauptsächlich Bezug genommen wird, finden sich in der Collection du Louvre (Ordonnances des rois de France de la troisième race)

die von 1277	T. XI.	p.	354
„ „ 1302	„ XII.	„	353
„ „ 1318	„ I.	„	673
„ „ 1319	„ I.	„	702
„ „ 1320	„ I.	„	727
„ „ 1330 (9. Mai)	„ II.	„	51
„ „ 1344	„ II	„	210
„ „ 1354	„ IV.	„	311
„ „ 1363	„ III.	„	649
„ „ 1364	„ IV.	„	511

Inhalt.

		Seite
§ 1.	Das Werk Du Brueils	1
§ 2.	Parlamentssitzungen und dies ordinarii	6
§ 3.	Zuständigkeit	11
§ 4.	Anwaltschaft	15
§ 5.	Zur Charakteristik des Verfahrens im Allgemeinen.	18
§ 6.	Fortsetzung	23
§ 7.	Verbindung mehrerer Rechtsstreitigkeiten in einem Verfahren.	27
§ 8.	Ladungen	31
§ 9.	Eintreten neuer Processsubjekte. 1. Von Todes wegen.	43
§ 10.	Eintreten neuer Processsubjekte. 2. Garantie	48
§ 11.	Die Präsentation und der Aufruf der Sache	61
§ 12.	Die Erhebung der Klage	65
§ 13.	Die Vertheidigung des Beklagten	68
§ 14.	Insbesondere: Dilationen, Veuta und Garendisatio	79
§ 15.	Fortsetzung der Plaidoirie und Urtheil	89
§ 16.	Versäumniss vor der Enquête	91
§ 17.	Die Enquête	98
§ 18.	Possessorium und Petitorium	107
§ 19.	Mahnverfahren	108
§ 20.	Urkundenprocess	112
§ 21.	Der summarische Besitzprocess	134
§ 22.	Provision	145
§ 23.	Appellation	146

§ 1.

Das Werk Du Brueils.

Der „Stilus Curiae Parlamenti“ hat den Pariser Parlamentsadvokaten Maître Guillaume du Brueil[1]) zum Verfasser. Als Entstehungszeit des Buchs giebt sein letzter Herausgeber Molinäus (Du Moulin)[2]) das Jahr 1330 an, wohl nicht, weil die jüngsten von dem Verfasser angeführten Parlamentsurtheile aus dem Jahr 1329 sind[3]), sondern eher darum, weil von den einschlagenden Gesetzen des Jahres 1330 zwar das über die Appellation, aber nicht das über die Processunfähigkeit der Minderjährigen dem Verfasser bekannt war. Nicht ganz zutreffend ist dieses

---

[1]) Guillermus a Brolio. — Die obige Schreibung, statt du Breuil, wendet Bordier ohne diesbezügliche Bemerkung an (Bibliothèque de l'école des chartes III, 47). Jedenfalls folgt er damit den französischen Schriftstücken, die er für seine biographische Notiz über Du Brueil benutzte. Dieselbe Schreibung findet sich im Grand Coutumier de France (ed. Laboulaye et Dareste).

[2]) 1549. Die Vorrede datirt vom 1. November dieses Jahres. Warnkönig II, 68 setzt die Ausgabe in das Jahr 1558. Leider fehlt es an einer neueren Ausgabe. Die von Molinäus (Opera omnia, bald in T. II, bald T. III) soll nach Bordiers Urtheil wenig besser sein als die vorhergehenden, von Molinäus heftig getadelten Ausgaben. Sehr oft lässt sich dem Text schon durch Aenderung der Interpunction ein vernünftigerer Sinn geben.

[3]) Dies meint Bordier; aber die Ausgaben, die Molinäus vorlagen, citirten jedenfalls, wie seine eigenen, auch spätere Urtheile und Ordonnanzen.

Werk „das erste europäische Lehrbuch dcs Civilprocessrechts“ genannt worden. Denn es behandelt auch das Strafverfahren [1]) und das Asseurement [2]), ein Institut des vorbeugenden Rechtsschutzes; gelegentlich kommt auch materielles Recht zur Darstellung, namentlich im Cap 28: de feudis. Du Brueil hat zwar das Processrecht des Parlaments als seinen Gegenstand im Auge: aber bis ins Parlament dringen die Gegensätze zwischen dem Gewohnheitsrecht der langue d'oïl und dem geschriebenen Recht der langue d'oc; das Verfahren des andern Pariser Gerichtshofs, des Chatelêt, liegt zur Vergleichung nahe; als Appellationsgericht hat das Parlament auch über die Gültigkeit provinzialer Processe nach provinzialem Rechte zu entscheiden. Schon hierdurch und weil das Parlament der Brennpunkt des gesammten französischen Rechtslebens war und auf das provinziale Processrecht, gerade auch durch Vermittelung des Du Brueil'schen Buches einwirkte, erhält dieses eine allgemeinere Bedeutung [3]).

Der Verfasser kennt das römische und canonische Recht und führt häufig Quellenstellen, nie aber Schriftsteller an [4]). Es macht ihm keine Schmerzen, einen Widerspruch des stilus Curiae gegen die römischen und canonischen Quellen nachzuweisen und nie fällt es ihm

---

[1]) Viele Kapitel enthalten Civil- und Strafprocess. Nur auf den letzteren beziehen sich das umfangreiche Cap. 16: de duello und Cap. 31: de alta, media et bassa jurisdictione.

[2]) Cap. 34. — S. Schäffner II. S. 197. Stein S. 197.

[3]) Johann I. (December 1363) nennt die Curia Parlamenti „totius justitiae regni nostri speculum verisissimum et origo“; „ex eaque ceteri nostri judices et subditi (cum) recipere debeant eluscescentis justitiae documenta . . . “

[4]) Nur am Schluss des § 1 im Cap. 7 wird den Codexstellen noch ein Citat aus Durantis („Spe“) angehängt, vielleicht von andrer Hand.

ein, jenen aus diesen berichtigen zu wollen. Seine Autorität sind auser dem erst durch ihn aufgezeichneten Gerichtsgebrauch die *ordinationes regiae* und die *arresta curiae*, d. h. nicht bloss eigentliche Urtheile, die er als Präjudizien anführt, sondern auch Grundsätze, welche die Curia für ihre eigene Rechtsprechung verkündet hat, wie etwa der römische Praetor sein Edict [1]), meist freilich aus Veranlassung eines einzelnen Processes und im Anschluss an bisherige Praxis. Dem römisch-canonischen Recht kommt, wenigstens was den Process betrifft, für das Parlament, die Curia Franciae, überhaupt keine äussere Autorität zu; denn Francien gehört zur terra juris consuetudinarii, und wenn auch in Sachen von Südfranzosen nach geschriebenem Recht geurtheilt werden soll [2]), so

[1]) Diese arresta heissen auch ordinationes (ordonnances). Der moderne französische Staat mit seiner „Theilung der Gewalten“ und Centralisation musste an dieser gesetzgeberischen Thätigkeit der Parlamente Anstoss nehmen; daher Art. 5 des Code Civil. In Cap. VI § 2 theilt Du Brueil den tenor registri mit, welcher die Verordnung von 1329 über Versäumnissfolgen enthält. Er beginnt folgendermassen: Anno domini M. 329 die sabbathi in crastinum cathedrae sancti Petri de consensu omnium magistrorum existentium in Parlamento, ac vocatis ad hoc advocatis omnibus Parlamenti antiquis et provectis, et deliberatione prius habita super hoc inter ipsos et postea cum ipsis per dictos dominos super quatuor articulis infra scriptis curia declaravit in Parlamento Parisius longis temporibus observatum fuisse prout sequitur, et ordinando decrevit sic deinceps observari debere.

[2]) Ord. Phil. IV, v. 23/III 1302. § 29. — Früher waren die nach geschriebenem Recht zu beurtheilenden Sachen gar nicht vor die Grande Chambre gekommen, sondern wurden hierfür einige gelehrte Auditeurs bestimmt. Ord. Phil. III. v. 7/1 1277. §§ 17. 23. Phil. IV, v. 1291 § 2. Nach Ord. Phil. IV, v. 1302 § 29 wählt der Präsident des Parlaments zwei gelehrte Geistliche und einen gelehrten Laien. § 9 der Ord. v. 1277 verbietet den Advokaten, d'eus mesler d'aleguer Droict Escrit là où Coustumes aient leu.

bezieht sich dies doch nur auf das materielle Rechtsverhältniss [1]). Wenn in einen solchen Process südfranzösischer Parteien eine Enquete an Ort und Stelle stattfindet, so haben die Commissare auch dort nur den stilus curiae zu befolgen [2]) und hat das Parlament diese Beweisaufnahme nur dann nach geschriebenem Recht zu beurtheilen, wenn der Process im Gebiete des geschriebenen Rechts begonnen und nur seiner Schwierigkeit wegen der Entscheidung des Parlaments unterbreitet wurde [3]).

Die Glossen (Additiones) des Stephanus Auffrerius zum Stilus Parlamenti (1495) begleiten dessen Text mit einer Flut von Quellen- und Litteraturcitaten. Oft soll dadurch bewiesen werden, was derartiger Bekräftigung gar nicht bedarf: werden doch sechs Stellen aus leges und canones für den Satz der Vorrede ins Feld geführt, dass das menschliche Gedächtniss unzuverlässig ist. Weniger harmlos erscheint diese Gelehrsamkeit, wenn sie mit ihrem weitläufigen Apparat gegen wohlbegründete Sätze des französischen Rechts anstürmt. Nicht immer beschränkt sie sich darauf zu tadeln; öfters wird geradezu

---

[1]) St. P. II, 1. Et haec [Vorschriften über die Ladung] vera sunt, etiamsi partes essent de patria quae regitur jure scripto: Et est ratio, quia iste stilus respicit ordinem litis, non decisionem: et ideo in iis stilus curiae servari debet.

[2]) St. P. XXVII, 1.

[3]) St. P. XXVII, 9: Item quaero numquid curia super rationibus propositis coram commissariis ad inquirendum et reportandum interloquendo debeat sequi stilum curiae vel jus scriptum, supposito quod partes sint de patria juris scripti vel consuetudinaria? Dico quod si partes sint de patria consuetudinaria et causa sumpsit exordium in curia, tunc stilum curiae debent sequi: si autem in patria unde partes sunt, causa movetur, sed haec causa fuit advocata ad curiam, tunc jus scriptum debent sequi. (Sed et) si partes sint de patria juris scripti et ibi incepta fuerit.

erklärt, de jure sei es anders. Die Gleichwerthigkeit der Ladung à domicile mit der Ladung à personne finden wir im Code de Procédure Civile wie im Stilus Parlamenti. Aber in der Zwischenzeit hat manche Ordonnanz sie gegen die Gelehrten vertheidigen müssen.

Molinäus hat sich in seinen Randbemerkungen wesentlich auf geschichtliche Erläuterungen und Bezeichnung des Veralteten unter Mittheilung des neuern Rechts beschränkt.

Im Folgenden werden ausser dem Stilus gelegentlich andere Rechtsbücher herangezogen werden, deren zeitliches Verhältniss zu einander und zum Stilus festzuhalten ist:

Pierre De Fontaines, Conseil	um 1253
Etablissements de St. Louis	1270
Beaumanoir, Coutumes du Beauvoisis	1283
Stilus Parlamenti	1330
Grand Coutumier de France [1])	1387/8
Bouteiller, Somme rural	?
Masuerii Practica forensis	(Mazuer † 1450)
Auffrerii Additiones	1495
Imberti Institutiones forenses	zuerst 1535

[1]) Hier citirt nach den Seitenzahlen der Ausgabe von Laboulaye-Dareste.

§ 2.

Parlamentssitzungen und dies ordinarii.

Die bei Schäffner und Warnkönig gegebene Geschichte des Pariser Parlaments ist nicht völlig ausreichend, um das Verständniss des Stilus Parlamenti zu vermitteln.

Nach Schäffner (II, 385 N. 13) hätten seit der Verordnung Philipps IV. von 1302 nominell zwei Parlamente jährlich getagt; die Geschäftslast wäre aber so gross gewesen, dass nicht einmal die Absicht des Königs gelang, einen Ruhepunkt in die Mitte des Jahres zu legen.

Warnkönig (I, S. 345) lehrt, dass das Parlament von 1319 an ständig getagt und nur nach altem Herkommen zu Martini eine feierliche Eröffnungssitzung gehalten habe.

Damit stimmt die Anschauung nicht überein, die wir dem Stilus Parlamenti entnehmen. Hier wird jährlich *ein* Parlament vorausgesetzt und die Zeit des Parlamentum sedens von der des Parlamentum clausum geschieden. Jedes folgende Parlament ist ein aliud, ein novum Parlamentum. Commissionen, die das vorhergehende ertheilt, bedürfen der Erneuerung durch das folgende, die alten Vollmachten der Procuratoren gelten vor diesem nicht mehr, — gleichwie nach der Thronbesteigung eines neuen Fürsten die Gesandten bei ihm und von ihm neu beglaubigt werden.

Boutaric's Actes du Parlement geben uns jetzt eine bequeme und sichere Grundlage zum Verständniss des Stilus. Ihr zweiter Band geht bis zum Jahre 1329,

umfasst also gerade noch die Zeit, welche Du Brueil vor Augen hatte[1]). Mit Ausnahme der Jahre 1324 und 1326, in denen kein Parlament gehalten wurde, beginnt seit 1318 jedes Jahr am lendemain de la Saint-Martin d'hiver, bez. am nächsten Montag, ein neues Parlament. Für das von 1319 und die späteren sind uns die Schlusserklärungen erhalten[2]). Ersteres wird am 21. Juni 1320 für beendet erklärt; doch wird von den noch nicht erledigten Sachen einer enqueste und acht andern besoignes die Fortführung und einer noch gar nicht vorgetragenen Sache die sofortige Zulassung versprochen, ferner wird verkündet:

Item es causes plaidoiés articles seront accordez et faites commissions.

Item repreuves de temoins seront veues et commissions faites sur celles qui sont receues

Item jugiez et arrez qui sont accordez et ne sont pas prononciez, seront prononciez.

Item les arrez et les besoignes qui sont mis au Conseil et ne sont pas conseillées, seront conseillées et prononciées.

Item les enquêtes qui sont baillées à la Court et absoutes pour jugier, seront jugiées et les jugiez prononciez.

Item de toutes les choses devant dites vaudront les les délivrances tout autant comme si elles fussent faites en Parlement.

Item et toutes les autres causes pendanz en Parlement, et que les[3]) parties se sont suffisamment présentées, et lesqueles ne sont pas mises au Conseil, et lesqueles ne sont pas espéciaument réservées, la Cour les continue en estat à l'autre prochain Parlement, chascune au jour de sa ballie ou sénechaucie, excepté celle de Fijac, qui sera oie et plaidoiée dès maintenant.

---

[1]) Im Grand Coutumier de France, der nach Léopold Delisle (Journal des Savants, avril 1880, p. 237) 1387 oder 1388 von Jaques d'Ableiges, Bailli von Evreux, früher Chartres, verfasst wurde, zeigt das erste Buch, (für dessen Echtheit Delisle eingetreten ist,) schon vielfach veränderte Einrichtungen beim Parlament, so dass es gewagt ist, aus dessen Nachrichten den Stilus Parlamenti zu ergänzen.

[2]) Boutaric II, n. 6117. 6420. 6826. 7260. 7602. 7873.

[3]) Statt „et que les" dürfte „es queles" zu lesen sein.

In späteren Parlamentsschlüssen findet sich noch die Erklärung, dass die maîtres des requêtes au palais das ganze Jahr hindurch Gesuche entgegennehmen. Andrerseits wird z. B. beim Schluss des Parlaments von 1322, am 11. Juni 1323, die Thätigkeit der Chambre des enquêtes zwecks Beurtheilung der schon eingereichten und zum Urtheil gestellten Enqueten bloss jusqu' à la Magdelaine, bis zum 22. Juli verlängert.

Mündliche Verhandlungen vor der grande chambre konnten also, von besonderen, für den einzelnen Fall gemachten Bewilligungen abgesehen, nur in der Zeit des Parlamentum sedens stattfinden. Dieser Zeitraum wurde unter die Landesgebiete vertheilt, von deren höchsten Gerichten die Appellation unmittelbar an das Parlament ging; so dass alle Sachen einer und derselben baillie nach einander plaidirt wurden, dann die der andern u. s. w. Diese Einrichtung war vorzüglich darum geboten, weil bei der Appellation der judex a quo vor dem Parlamente zu erscheinen hatte, und die Baillis ihrer umfassenden Regierungs- nnd Richterthätigkeit doch nicht beliebig oft, sondern nur einmal im Jahre auf nicht zu lange Zeit entzogen werden sollten.

Beim Schluss jedes Parlaments wird zugleich bestimmt, wann das folgende anfängt und wie dessen Zeit vertheilt wird [1]). Die Reihenfolge der Gerichtsbezirke ist ständig (daher dies ordinarii alicujus bailliae), die Zahl der ihnen zugemessenen Tage zeigt kleine Schwankungen und ist auch in der Ordinacio des neuen Parlaments, mit der das registre du greffe beginnt, nicht durchweg dem vorher

---

[1]) Ord. Phil. V, v. 17/XI. 1318. § 10 . . . Et puis emprès outes causes délivrées le Parlement finira et publiera le nouvel Parlement.

verkündeten Plan entsprechend. Als Beispiel mögen die assignacions für das Parlament von 1325 dienen[1]):

		jours
Les baillies de Vermandois[2]) et de Tornesuis	Landemain de la Saint-Martin d'hyver	XII
La ballie d'Amiens	Landemain de la feste sainte Katerine	X
La ballie de Senliz et Gisorz .	Le lundi après la Saint-Nicolas d'iver	VIII
La prevosté de Paris	Le mercredi avant la Saint-Thomas jusques au mardi après la Thiphoyne . .	
La baillie de Sens, le comté de Champagne	Le lundi après la Thiphoyne	IX
La baillie de Tours, la senechaucee de Poytou, de Limoges et de la Marche	Le jeudi avant la Saint-Vincent	X
Le duché de Normandie . . .	Le mercredi avant la Chandeleur	VII
La baillie de Lyons et de Mascons	Le vendredi après la Chandeleur	VIII
Les baillies d'Auvergne, des Montaignes, de Bourges et d'Orliens	Le lundi avant la Chaière Saint Pierre	XI
Les senechaucées de Toulouse, de Carcassone, de Biaucaire et de Roergne	Le lundi quart jour de marz	XII
Les senechaucées de Pierregort, de Xanctonge, et le duchié d'Aquitaine	Le lundi après la Saint-Grégoire jusques au samedi voille de Pasques Flories et lors pourra Parlement fenir	

[1]) Boutaric II, n. 7603 als rôle des bailliages pour le prochain Parlement. Die lateinische ordinacio bei Beginn dieses Parlamentes selbst setzt bei den assignaciones dierum bald ein, zwei Tage zu, bald verkürzt sie.

[2]) Die jours de Vermandois sind also die ersten in jedem Parlament, was für das Verständniss des Gr. C. S. 21 f. wichtig ist. Nach den Präsentationen von Vermandois sollen zunächst die procès par escript vorgenommen werden. Dies sind die Appellationen, welche gerade für Vermandois procès par escript sind.

Sonn- und Festtage werden unter den einer Baillie zugewiesenen Tagen nicht mitgezählt[1]). Dass von den Tagen einer jeden der letzte oder die beiden letzten in die der nächsten Baillie hineinfallen, erklärt sich daraus, dass der erste, bez. auch der zweite Tag einer jeden noch nicht zu Verhandlungen vor dem Conseil, sondern zu den Präsentationen der Parteien coram deputato bestimmt waren. Aus der Kürze der jeder einzelnen Baillie zugemessenen Zeit ergab sich, dass Vertagungen und Versäumnissverfahren eine Sache regelmässig ins nächste Parlament verschoben.

Jene assignacions liessen sich aber nicht kalendermässig einhalten. Man durfte nicht mit den Sachen der folgenden Baillie beginnen, ehe man mit der vorhergehenden fertig war, (hieran wird immer von neuem durch königliche Ordonnanzen nachdrücklichst erinnert), und kam doch mit der einer jeden angewiesenen Zeit nicht aus. Die Parlamente dauern immer bis in den Mai oder Juni und sind dann mit ihrer Arbeit nicht fertig geworden.

---

1) Boutaric II n. 7602 i. f.

§ 3.

Zuständigkeit.

Was Civilsachen betrifft, so ist das Parlament[1]) ausschliesslich zuständig für alle den König berührenden Processe. Rex non litigat in aliquo casu in curia subjecti pro re sibi in totum vel pro parte pertinente. (XXIX, 7). Der Streit über den Nachlass eines Verstorbenen gehört vor das Parlament, wenn auch nur ein kleiner Theil davon königliches Lehen ist (XXVIII, 11). Für die Pairs von Frankreich ist es in Processen, welche ihre Pairie betreffen, ebenfalls ausschliesslich zuständig (XXX, 3). Es ist ferner kraft allgemeinen oder speciellen Privilegs das Gericht für zahlreiche juristische und physische Personen.

Nach dem St. P. XVIII, 25 und XXIX, 5 wäre das Parlament für den casus novitatis, das summarische Verfahren wegen Besitzstörung, desshalb ausschliesslich zuständig, weil die den Störer treffende Busse von 60 livres

---

[1]) Hinsichtlich der Untergerichte ist hervorzuheben, dass die Unzuständigkeit als Einredegrund erscheint, der nicht nur durch Anwendung andrer Vertheidigung, auch durch andre processuale und dilatorische Einreden, sondern namentlich im Versäumnissfalle schon durch das erste défaut verwirkt wird. Ferner der Einfluss der feudalen Gerichtsherrlichkeit, welche weder Vereinbarung noch Versäumniss des beklagten Gerichtsunterthanen, sondern den Willen oder die Versäumniss des Gerichtsherrn darüber entscheiden lässt, ob jener vor einem fremden Gerichte Recht geben muss. (St. P. V, 10. Bouteiller I, 5 § 2. Masuer III, 5. Imbert I, 21 b: cum alia ratio jurisdictionum apud nos hodie sit, quam olim secundum jus commune: utputa quod cum nunc jurisdictiones in patrimonio sint et ex contractu quis non sortiatur forum . . .)

an den König es den Gerichten der Baillis entzöge. Noch 1277 verordnete Philipp III. (§ 28): Les quereles de nouvelle desesine ne viegnent pas en Parlement. Der Besitzprocess war kein schleuniger mehr, wenn er vor das Parlament kommen musste. Konnte vielleicht auch zur Zeit des Stilus die Sache vor dem Bailli erledigt werden, wenn der Kläger nicht die Strafe von 60 livres, sondern die bei Beaumanoir (vor dem Stilus) und Bouteiller (nach demselben) angegebene Strafe von 60 sols herbeiführen wollte? Aus der Ord. Phil. VI, v. 1347 geht hervor, dass damals der Novitätsprocess, obwohl durch königlichen Brief eingeleitet, vor dem provinzialen Richter erledigt wurde. Kurz vor und bald nach Du Brueil gilt also nicht sein Satz: novitatis causae cognitio . . . solum in curia ventilabitur; dass er zu seiner Zeit galt, wird von Auffrerius und Molinäus nicht bezweifelt, obwohl im St. P. selbst, XIII. 14, ein Novitätsprocess vorkommt, der vor dem Bailli von Orleans spielt und hier allgemein von dem judex coram quo agitur quaestio die Rede ist.

Aber darüber hinaus ist das Parlament für alle Processe wenigstens bedingt zuständig. Es giebt ihm gegenüber keine Einrede, geschweige eine Nichtigkeitsbeschwerde, wegen Unzuständigkeit wie gegen einen Bailli. Der Beklagte kann um Verweisung an das zuständige Untergericht bitten (XIII, 10)[1]; fordern kann sie nur der Gerichtsherr, dem der Process entzogen zu werden droht (V. 10). Wird ein Pair von seinen Unterthanen in erster Instanz und in einer seine Pairie nicht berührenden Sache vor das Parlament geladen, so kann er Verweisung des Processes an das ihm untergebene Gericht verlangen, — offenbar nicht als Beklagter, sondern als Gerichtsherr. (XXX. 3).

---

[1]) Der Ausdruck jus revocandi domum hierfür gebraucht: IV, 6.

Die Bitte des Beklagten wie die Forderung des Gerichtsherrn unterliegen dem. Ausschluss durch sonstiges Verhandeln oder Versäumniss. Nach XXXII, 5. 6 werden die Processe der Minderjährigen, Witwen und sonstigen Mitleidswürdigen nie gegen deren Willen remittirt.

Dass das Parlament als Curia Regis zuständiges Gericht für alle Franzosen ist, zeigt sich auch dann, wenn durch königlichen Brief einer Partei das Recht gegeben wird, ihre Klage vor das Parlament zu bringen: es geschieht mit der bloss „excitativen" Formel: Mandamus, während es des delegirenden Wortes Committimus bedarf, wenn der König jemand eine noch nicht vorhandene Zuständigkeit ertheilen will [1]). Es wird durch den Brief des Königs dem Parlament nicht Zuständigkeit für die Klage übertragen, sondern das Recht, sie an das zuständige Untergericht zu weisen, dem Parlament genommen.

Besondere Fragen entstehen in lehenrechtlichen Processen. Der Seigneur, der wegen verweigerter Belehnung vor dem Parlamente auf Vornahme der Belehnung verklagt wird, kann nicht Remission der Sache vor seine Lehnscurie fordern, weil er ja den Kläger gar nicht als seinen Vasallen gelten lässt (XXVIII, 2). Er kann auch nicht Remission an den für den Ort der belegenen Sache zuständigen Bailli erwirken, weil der Process möglicher Weise dazu führt, dass der siegende Kläger das Lehen unmittelbar vom König, nicht von dem rechtsweigernden

---

[1]) Instructiones abbreviatae (Anhang des Stilus) c. 3. — Erst durch die Ordonnanz von Villers-Cotterets (1539) Art 111 wurde der Gebrauch der französischen Sprache für alle actes de justice befohlen. Ueber den Unterschied von mandare und committere St. P. II, 6 und Molinäus 9 zu II: Adhuc tempore meo vidi cancellariam et pragmaticos multum superstitiosos in horum verborum differentia, quae hodie saepius merito spernitur.

Herrn empfängt, und diese Belehnung im Parlament zu geschehen hat, vor dem Bailli gar nicht möglich ist. Besteht dagegen ein Streit zwischen zweien, die dasselbe Lehen ansprechen, so kann der Herr, den einer von ihnen vor das Parlament geladen hat, sich erbieten, in seiner Lehnscurie zwischen beiden zu entscheiden. Doch wird die Remission nur dann gewährt, wenn der andre Bewerber sich dem Kläger schon entgegenstellte, ehe auf Antrag des letzteren der Herr durch einen königlichen Commissar zur Belehnung aufgefordert wurde. Meldete sich der andre erst später, so besteht der Verdacht, dass er nur als Strohmann des Herrn auftritt, um den Process vor die Lehnscurie zu ziehen (XXVIII, 4 5).

Wo nun das Parlament nicht ausschliesslich zuständig, also zur Remission befugt ist, soll es sie auch von Amtswegen vornehmen. Immer wieder wenden sich die königlichen Verordnungen gegen die missbräuchliche Gewährung von Ladungen vor das Parlament in nicht ihm zugewiesenen Sachen und gegen dessen Neigung, die einmal hei ihm angebrachten Processe bei sich zu behalten — zum Nachtheil der Sachen, deren Erledigung ihm wirklich oblag. Aber schliesslich lassen sie doch nur sein Ermessen darüber entscheiden, ob grande et urgente cause vorliege, einen Process nicht an das zuständige Untergericht abzugeben.

Als das Lästigste bei einer Ladung vor das Parlament musste dem Provinzialen wohl die Entfernung des Processgerichts erscheinen. Auch wer gerade zufällig in Paris anwesend ist und nun de mandato curiae geladen wird, hat (in den nicht ausschliesslich vor das Parlament gehörigen Sachen) das jus revocandi domum, sofern nicht ein specieller Gerichtsstand in Paris begründet ist [1]).

---

[1]) IV, 7: puta contractum Parisiis initum.

§ 4.

Anwaltschaft.

Unter Verweisung auf Brunners Abhandlung über „Die Zulässigkeit der Anwaltschaft im französischen, normannischen und englischen Rechte des Mittelalters“ (Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft, Bd. I) lassen wir hier in Kürze die Angaben des Stilus folgen.

Schlechthin zulässig ist die Vertretung durch einen gehörig bevollmächtigten Procurator

1) für jeden Beklagten[1]),
2) für die der patria juris scripti angehörende Partei[2]),
3) für Bischöfe, Prälaten, Kapitel, Klöster, Städte und andre universitates[3]).

Von den Ausnahmen unter 3 abgesehen, hat der Procurator eines Klägers aus coutumiärem Gebiet ausser seiner Vollmacht noch einen die Stellvertretung gestattenden Gnadenbrief beizubringen[4]), der zu dieser Zeit gegen Gebühren jedem gewährt wurde[5]), der aber, wie alle königlichen graces, remissions u. s. w. nach Jahresfrist erlosch[6]). Doch bezieht sich die Nothwendigkeit der gratia nur auf die Plaidoirie vor dem Parlament. Zur

---

1) XIII, 4. — 2) XIII, 3.

3) XIII, 7. 8. Masuer III, 13 nennt auch Witwen und mitleidswürdige Personen.

4) XIII, 3. — 5) Molinaeus zu V, 9 und zu XIII, 3.

6) Bouteiller I. 20. § 2. Masuer XVIII, 38. Gr. C. S. 394.

Präsentation braucht der Procurator die gratia noch nicht zu haben, post litem contestatam, d. h. für das Beweisverfahren (s. u. S. 23.) bedarf er ihrer nicht mehr; [1]) auch dann nicht, wenn er vor dem Parlament bloss auftritt, um Erneuerung einer Commission zu beantragen [2]).

Ohne Beschränkung auf den Kläger aus der terra juris consuetudinarii wird V, 9 gesagt: Die Partei, welche sich persönlich präsentirt hat, darf nicht ohne Erlaubniss des Gerichts unter Zurücklassung eines Procurators weggehen; ihr drohen sonst dieselben Folgen, als wenn sie sich nicht präsentirt hätte.

Die Stellvertretung kann erst damit beginnen, dass sich der Stellvertreter anstatt oder mit der Partei präsentirt. Die erste Ladung ist darum immer an den Beklagten, nicht an irgend einen Bevollmächtigen desselben zu richten, sonst wäre sie nichtig [3]). Nach der Präsentation geschehen die Ladungen gültig an den Procurator, doch nur wenn er anwesend ist. Mit dem Schluss des

---

[1]) XIII, 4. 9.

[2]) XIII, 5. 6. Der Erneuerung der Commission für die Enquete-Commissare bedarf es, wenn ein neues Parlament beginnt, bevor die vom vorhergehenden angeordnete Enquete fertig ist. Da nun die gratia, welche der Kläger für die Verhandlung vor jenem Parlament verwirkt hatte, erloschen ist, wenn die Tage der betreffenden Baillie kommen, so wäre es hart gewesen, für den blossen Antrag auf Erneuerung der Commission die Kosten einer neuen gratia nothwendig zu machen. Dasselbe gilt für die utilitas defectus, die ein Jahr nach dem defectus zu beantragen ist. Aber obwohl manche den obigen Satz auch zu Gunsten der utilitas defectus behaupten ist Du Brueil entgegengesetzter Ansicht: credo contrarium etiam de stilo curiae, cum actor ex hoc possit causam lucrari.

[3]) II, 17. Hier wird die Nichtigkeit darauf zurückgeführt, dass der Ladungsbeamte sein Mandat überschreite, wenn er, da er doch den dominus laden soll, einen Bevollmächtigten ladet.

Parlaments erlöschen die Vollmachten[1]; nur pro articulis concordandis, zu der die Enquete vorbereitenden Aufstellung der Beweisartikel, kann der Procurator, wenn er gefunden wird, geladen werden (II. 19); zur Beweisaufnahme selbst ist die Partei zu laden[2].

Wenn der Procurator einer Partei beim Aufruf der Sache (zur Verhandlung) nicht da ist, wird er aus Rücksicht auf die Partei noch am folgenden Tage gehört (V. 7).

Der Excusator[3], den eine ausbleibende Partei in den versäumten Termin schickt, um ihre Verhinderung durch Ehehaften (essonia, *essoines*) anzuzeigen, ist Bote, nicht Stellvertreter. Zu seiner Beglaubigung bedarf er eines procuratorium[4], nie aber der gratia.

---

1) Dieser Satz dauerte noch bis in Molinäus' Zeit hinein, doch pflegte das Parlament, um den Parteien die Kosten neuer procuratoria zu sparen, jährlich die sämmtlichen Vollmachten zu „autorisiren". Gesetzlich aufgehoben wurde jene vetus morositas erst 1528 (Molin. zu II. 18).

2) II. 18. Die Partei soll durch Nachlässigkeit ihres Vertreters nicht leiden.

3) Bei Masuer: exoniator. — 4) VI, 4 5.

§ 5.

Zur Charakteristik des Verfahrens im Allgemeinen.

Indem wir zunächst einige charakteristische Eigenschaften des im Stilus Parlamenti geschilderten Processes hervorheben wollen, lassen wir eine Erscheinung bei Seite, weil sie dem französischen Process auch auf einer viel höheren Entwickelungsstufe noch eigen ist: die äusserliche Art und Weise nämlich, wie durch zahlreiche Eide, allgemeineren und besonderen Inhalts, und durch noch zahlreichere Strafdrohungen alle beim Process irgendwie betheiligten Personen: Parteien, Advokaten, Procuratoren, Richter, Gerichtsschreiber, Gerichtsvollzieher zur Befolgung der Gesetze, zu Wahrheit und Gerechtigkeit angehalten werden. Wie wenig es trotz alledem gelang, die Rechtspflege ihrer Bestimmung durchweg entsprechend zu gestalten, zeigt die immer wieder nothwendige Wiederholung und Einschärfung solcher Vorschriften. Die Gesetzgeber zeigten sich auch schwach, wenn sie nach allem Eifern und Drohen doch namentlich dem Parlamente gestatteten, von wichtigen Vorschriften „ex magna et rationabili causa“ Ausnahmen zu machen.

Ein andrer, später verschwindender Charakterzug des älteren Parlamentsverfahrens soll uns hier beschäftigen: ich meine die Wortklauberei, die auch hier, bei dem gelehrtesten und aufgeklärtesten weltlichen Gerichtshof

jener Zeit, den Process so gefährlich machte, eine alterthümliche und unvollkommene Gestalt der Verhandlungsmaxime, welche nicht den Willen, sondern das Wort der Parteien herrschen lässt. Ihrem Ungeschick kommt der Richter niemals zu Hilfe. Die Partei erlangt nur das ausdrücklich, bez. auch förmlich Beantragte, — sie verliert durch ihr Stillschweigen das nicht Beantragte oder Vorbehaltene, — ein unrichtiger Antrag bringt sie leicht um das, was ihr zukäme. Das Stillschweigen der Partei wird immer zu ihren Ungunsten gedeutet. Der unzweifelhafteste Wille wird wegen mangelnden Ausdrucks unberücksichtigt gelassen; andrerseits werden ihr stillschweigende Geständnisse, Einwilligungen und Verzichte untergeschoben, ohne nach ihrem Willen zu fragen, und dieser Fall wird besonders häufig durch die keineswegs einfachen Bestimmungen über Reihenfolge und Verbindung von Rechtsbehelfen. Der ausdrückliche Vorbehalt (protestatio, retenuta), durch den sich die Partei so oft gegen nachtheilige Folgerungen aus ihren Erklärungen zu schützen hatte, bedurfte selber der Sicherung gegen Vergesslichkeit des Gerichts und nachheriges Bestreiten des Gegners. Die rotuli (*rouleaux*) des Pariser Parlaments enthalten daher zahlreiche schriftliche protestationes, bald von den Parteien geschrieben, also dem Gericht eingereicht, bald vom Gerichtsschreiber aufgenommen. Gerade zur Zeit Du Brueils scheint man es nöthig gefunden zu haben, die protestatio gerichtlich beglaubigen und sich eine Ausfertigung darüber ertheilen zu lassen [1]).

[1]) Grün in Boutaric, Actes du Parlement de Paris. I. CXIV berichtet, dass die protestationes seit 1320 in den rouleaux vorkommen, seit 1330 die meisten derselben die Form von arrêts oder lettres haben, dagegen am Ende des 14. Jahrhunderts die registres du greffe sie nicht mehr erwähnen.

Das Gericht war weniger streng durch das Processrecht gebunden: als oberster nur seiner Selbstkritik unterliegender Gerichtshof konnte es sich freier bewegen und in manchen Dingen wurde seinem Ermessen gesetzlich ein Spielraum gewährt. Seine Unparteilichkeit zu sichern, wird wiederholt jeder vermeidliche aussergerichtliche Verkehr mit den Parteien, deren Beiständen und Vertretern verboten und den Richtern eingeschärft, nur nach den Verhandlungen, nicht nach sonstigen Informationen zu urtheilen [1]). Parlamentsmitglieder, die zu einer Partei in einem verwandtschaftlichen oder andern die Unbefangenheit regelmässig ausschliessenden Verhältnissen stehen, sollen bei Strafe des Meineids vor der Urtheilsberathung die Kammer verlassen [2]).

Das Verfahren war mündlich, soweit keine Zeugenvernehmungen nothwendig wurden. Die Enqueten (commissarischen Beweisaufnahmen) wurden nach den Protokollen und den etwa von den Parteien beigelegten Schriften (rationes juris) beurtheilt. Ferner gewisse Appellationen nach den Akten der Vorinstanz (procès par escript). Hiervon abgesehen lag in der Plaidoirie der Schwerpunkt des Processes. Die Ordonnanz von 1277 befahl (§ 15) die Urtheile am Tage der Verhandlung oder spätestens den Tag darauf zu fällen; ebenso eine nicht publicirte Ordonnanz Philipps V. [3]) Nach § 6 der Ordonnanz vom December 1320 ist der Donnerstag, nöthigenfalls noch Freitag und Sonnabend zur Urtheilsberathung bestimmt. Keine spruchreife Sache darf liegen bleiben: «Quar il est

---

[1]) Z. B. Ord. Phil. V. v. 17/XI. 1318. § 11.

[2]) Ord. Phil. IV. v. 12/III. 1291. §. 5.

[3]) Sie folgt in der Collection du Louvre auf die zu 1 citirte Bd. I S. 676 § 2. Nach § 3 sollen interlocutoires ligieres à delivrer sofort in der Sitzung verkündet werden.

advenu aucune foiz par la longue demeure de conseiller les arrez, l'en a oublié les plaidoiez et les resons qui avoient été pledoiez, dont l'en a moins suffisament jugié, dont il est advenu aucunes foiz qu'il convenoit rappeler les advocaz quand l'en jugeoit les arrez pour recorder leurs pledoiers que l'en avoient oubliées.

Hiernach scheint es damals mit der Mündlichkeit doch ernsthafter genommen worden zu sein, als heutzutage, wo thatsächlich oft nur nach den hinterlegten conclusions motivées und pièces justificatives erkannt wird. Ward aber eine Enquete nothwendig, so verfiel der Process völlig der Schriftlichkeit. Aus der Plaidoirie war kein germanisches Beweisurtheil als dauerndes Ergebniss hervorgegangen, als bedingtes Endurtheil, das nur noch zu „purificiren" gewesen wäre. Auch findet schon die Ausscheidung „impertinenter" Artikel, die processleitende Feststellung der Beweissätze, durch Commissare statt. Die Entscheidung über die Enquete und den ganzen Process wird von den maîtres du Parlament, (d. h. den Mitgliedern der grande chambre, die zur Zeit der Vollendung der Enquete grossentheils andre waren als zur Zeit der Plaidoirie[1]), und den Mitgliedern der chambre des enquêtes auf Grund des Berichts gefällt, den ein rapporteur (aus letzterer Kammer) erstattet[2].

Oeffentlich war das Verfahren nicht. Bei der Verhandlung waren ausser den Personen, deren Anwesenheit erforderlich war, nur Advokaten und Procuratoren in der Kammer zugegen. Die Parteien warten in dem Saale vor der Kammer, bis ein Huissier sie hereinruft. Dieser hat

---

[1]) Ueber die oft mehrjährige Dauer der Enqueten s. z. B. Ord. v. December 1363 § 15.

[2]) Vgl. Ordennances pour la Chambre des Enquestes vom December 1320 § 7.



darauf zu achten, dass nicht Unbetheiligte mit hereinkommen. Nach der Verhandlung haben sich die Parteien durch eine andre Thür zu entfernen[1]). Die Urtheilsberathung ist ganz geheim[2]). Auch die Seneschalle, Baillis, Vicomtes, Prevots sollen nebst ihren Schreibern unaufgefordert die Kammer verlassen, sie müssten denn selbst Parlamentsmitglieder und in der Sache unbetheiligt sein[3]). Seit 1302 sind sie, so lange ihr Amt dauert, nicht Mitglieder[4]).

---

1) Ord. v. 1277. §§ 3, 4, 8. — 2) Das. § 7.
3) Ord. v. 1291 § 6. — 4) Ord. v. 23/III 1302 § 15

§ 6.

Fortsetzung.

Die rechtliche Gebundenheit, welche den Inhalt des Processrechtsverhältnisses ausmacht, ist nicht von vornherein für beide Parteien eine gleiche. Zu Anfang gilt das System der défauts und congés und des profit du défaut (s. u. § 16). Es kann stets zur Beendigung des Processes, nicht immer zur Erledigung der Streitsache führen. Wird dagegen der Process contradictorisch bis zu einer gewissen Entwickelungsstufe geführt, so tritt das System der forclusion[1]) ein. Als die entscheidende Handlung, welche aus dem einen Stadium in das andere hinüberführt, (heute die „Qualitätenstellung"), wird öfters die Litiscontestation genannt. Sie geschieht dadurch, dass der Beklagte sich in der Hauptsache durch Läugnen oder peremtorische Einreden vertheidigt. Nun ist zuzugeben, dass das System der forclusion nie vor der Litiscontestation eintritt; den entscheidenden Zeitpunkt aber bezeichnet Du Brueil genauer durch die Wendung: si lite contestata fuerint in factis contrariis et in commissionibus und dergl. (VI, 6. 9. 10. VII, 4.). Es kam darauf an, dass die mündliche Verhandlung vor dem Gerichtshof geschlossen und der Process in das Stadium der commissarischen Beweisaufnahme übergegangen war. Da es

[1]) Imbert I. 14 etymologisirt: quasi a foro exclusio.

hierzu keines Beweisurtheils bedurfte, musste regelmässig schon die Verhandlung, welche die Litiscontestation enthielt, den Process bis zu diesem Punkte fördern.

Solange nun der Process sich in dem ersteren Stadium befindet, kann der Beklagte als Folge klägerischer Säumniss nur Streitentlassung (congedium, *congé*) und Kostenersatz fordern, sofern es sich nicht um dingliche Rechte an Grundstücken, überhaupt um unbewegliche Sachen oder Rechte handelt. Letzteren Falls kann der Beklagte zum Angriff übergehen und sachliche Abweisung des Klägers erwirken (VII, 3 [1]). Ist in solchen Processen der Beklagte ungehorsam, so führt das Versäumnissverfahren zur Besitzeinweisung des Klägers (VII, 1), in andern Sachen zur Entscheidung auf Grund einseitigen Klagebeweises. Wenn einerseits der Kläger den Vortheil hat, dass seine Unthätigkeit nur ausnahmsweise Sachverlust nach sich zieht, so geht ihm andrerseits die Instanz auch ohne accusatio contumaciae seitens des Beklagten verloren [2]; die Folge beiderseitiger Unthätigkeit ist nicht ein Ruhen, sondern das Erlöschen des Processes (interruptio). Auch ist von Wichtigkeit, dass beim Ausbleiben des Klägers dem Beklagten sofort Streitentlassung gewährt wird, während die Herbeiführung weitergehender Versäumnissnachtheile, also namentlich gegen den ausbleibenden Beklagten

---

[1]) Contradictorisch kann der Beklagte im Petitorium Zuerkennung des vom Kläger behaupteten Rechts an sich selbst erreichen, nach Masuer. X, 12. (Feststellungsantrag als Incidentwiderklage).

[2]) VIII, 5: Item de stilo curiae actor qui non prosequitur arramentum suum de parlamento in parlamentum, cadit ab instantia causae. — VI, 7: . . . nam de stilo hujus curiae tenetur actor continuare arramenta causae suae de parlamento in parlamentum: et nisi faciat propter interruptionem cadit ab instantia causae et perinde habetur ac si non fecisset processum in ea.

frühestens vor dem Parlament des nächsten Jahres möglich ist, wo der säumigen Partei Gelegenheit gegeben wird, sich zu rechtfertigen.

Die Zulässigkeit eines Versäumnissverfahrens gegen den Beklagten, und damit das Processrechtsverhälniss des Beklagten wird durch gültige Ladung begründet. Die Gültigkeit der Ladung wird von Amtswegen geprüft, wenn der Beklagte ausbleibt [1]). Dagegen ist die Zuständigkeit des Gerichts nicht unbedingt Processvoraussetzung: die declinatoriae unterliegen der Präclusion und werden nur auf rechtzeitigen Antrag berücksichtigt. Hinsichtlich der Zuständigkeit und der Ladung sind an anderer Stelle Erörterungen gegeben. Hier werde noch eine eigenthümliche Art der Processunfähigkeit besprochen.

Minderjährige sind nicht nur im gewöhnlichen Sinne processunfähig [2]); sie können vielmehr in causae reales (Immobiliarstreitigkeiten) weder Kläger noch Beklagte sein (XIV, 13. XVII, 2. 3. XXXII, 1 — 3) [3]). Solche Processe

[1]) V, 3: Item quod dixi, qui se non praesentavit non audietur, fallit ubi vellet dicere adjornamentum non valere vel non tenere. Et ideo non oportebat se praesentare, quia tunc audiri debet: et est ratio quia interest curiae scire an valeat vel non: quia nisi valeret, non deberet concedere defectum, cum ubi non teneret adjornamentum, haberetur pro non facto. Alia ratio potest esse quia non teneretur quis se praesentare nisi quia adjornatus et ideo cum inutile adjornamentum pro non adjornamento habeatur, non potuit imponere necessitatem adversae parti se praesentandi. Die Zulassung der nicht präsentirten Partei geschieht nur, weil sie über einen von Amtswegen zu berücksichtigenden Umstand Mittheilungen zu machen hat. Stellt sich die Gültigkeit der Ladung heraus, so wird die Partei als nicht erschienen behandelt: V, 4.

[2]) Wenn sie beklagt werden, sind entweder die Vormünder, oder sie selbst „cum tutoris vel curatoris auctoritate" zu laden: IV, 16.

[3]) Den causae reales stehen Ansprüche auf Mobilien gleich, wenn eis sich als sequela causae realis darstellen (puta super fructibus, XXX, 2).

dürfen von oder gegen einen Minderjährigen trotz dessen Vertretung durch den Vormund nicht begonnen werden, und wenn ein solcher Process durch Erbschaft auf Minderjährige kommt, ruht das Verfahren, bis sie volljährig werden. Der Vormund braucht nicht zu reassumiren und kann sowohl nach verweigerter wie nach geleisteter Reassumtion immer noch Aussetzung des Verfahrens (arramenta poni in suspenso) begehren (XXXII, 2. 4). Der Satz: quia de consuetudine quasi notoria circa talia ipsi nihil possunt amittere neque lucrari (XVII, 3), wird nicht bestätigt durch das XXXII, 4 mitgetheilte Parlamentsurtheil, welches die zu Gunsten der Minderjährigen ergangene Entscheidung gegen die Nichtigkeitsbeschwerde des Klägers aufrecht erhält: quia sententia lata pro minoribus tenet, licet per personam illegitimam causa fuerit agitata. Als Volljährigkeitszeitpunkt giebt der Stilus für Edelleute den Beginn des 21., für Roturiers den Beginn des 15. Lebensjahres an[1]. 1330 wurde diese Art der Processunfähigkeit von Philipp VI. zwar nicht ganz aufgehoben[2], aber wenigstens bestimmt, dass anhängige Processe, die durch den Tod einer Partei auf Minderjährige übergingen, nicht ruhen, sondern durch einen ad hoc zu ernennenden tutor oder curator fortgeführt werden sollten.

---

[1]) XVII, 3. Für Edelleute ist nämlich die Lehnsmündigkeit, âge de soi combattre, erforderlich. In den Etablissements de St. Louis werden übrigens das vollendete 21. und 15. Lebensjahr verlangt. S. Warnkönig II, S. 190 und das. S. 193 die Ausführung, wie die oben besprochene Processunfähigkeit bezüglich der Immobilien der Rest ehemaliger gänzlicher Processunfähigkeit ist.

[2]) Wie Warnkönig II, S. 197 angiebt. Das Gesetz steht im Recueil des anciennes lois françaises IV, S. 385.

§ 7.

Verbindung mehrerer Rechtsstreitigkeiten in einem Verfahren.

Ueber Klagenhäufung enthält der Stilus Parlamenti keine erschöpfende Lehre [1]). Was ihm an Einzelheiten zu entnehmen ist, soll hier mitgetheilt werden.

I. Eigentliche Streitgenossenschaft.

Keine Vertretungsbefugniss der Streitgenossen für einander, weder aktiv noch passiv, trotz Zusammenhangs oder Einheit der klagbegründenden Thatsachen. Die Partei, welche sich nicht specialiter et nominatim gegen alle ihre Gegner präsentirt, gilt gegenüber den von ihr nicht genannten als nicht erschienen (V, 5). Ausbleibende Streitgenossen werden durch die verhandelnden Genossen nicht vertreten, (VI, 12. 14. XIV, 10), weder wenn die ersteren ungehorsam, noch wenn Streitgenossen gestorben, nnd ihre Erben noch nicht geladen sind. Trotz der

---

[1]) Gar nichts ist darin über freiwillige Haupt- und Nebenintervention zu finden. — Die Garantie (s. u. § 10.) führt weder zu einer Nebenintervention noch zur Streitgenossenschaft des geladenen Garanten noch zur Cumulation zweier oder dreier Processe (alles dies ist bei der heutigen französischen Garantie denkbar), sondern zur Processübernahme durch den Garanten und dann spielt nur ein Process zwischen dem Kläger und dem Garanten, wenngleich das Endurtheil zugleich für das Rechtsverhältniss des Klägers zum Beklagten und das des Beklagten zum Garanten entscheidend ist.

Processverbindung laufen contradictorisches und Versäumnissverfahren nebeneinander her. Selbst bei der Urtheilsschelte wird nicht daran Anstoss genommen gegen die ausgebliebenen Urtheiler auf male judicatum zu erkennen, obgleich die erschienenen Urtheiler ihren Spruch siegreich gegen den Schelter vertheidigt, „gut gemacht" haben. (V, 5. VI, 12. 14)[1]). Trotz dieser inneren Getrenntheit der mehreren Klagen sehen wir in XIV, 11 einen sehr fühlbaren äusseren Verbindungszwang zur Anwendung kommen. Wenn von den Streitgenossen einer stirbt und seine zur Reassumtion geladenen Erben eine Ueberlegungsfrist (diem appensamenti) begehren, wird trotz Widerspruchs der übrigen Streitgenossen auch für sie die Sache bis zum nächsten Parlament vertagt: quia causa est connexa, licet ab initio causa possit separari.

II. Streitgenossenschaft mit wesentlich verschiedener Betheiligung der Streitgenossen am gemeinsamen Streitpunkt.

1. Der Unterthan eines mit Gerichtsbarkeit versehenen Herrn im coutumiären Gebiet wird vor einem königlichen Richter beklagt; er und sein Herr[2]) beantragen Remission des Processes vor das Gericht des letzteren, werden abschlägig beschieden. Gegen dies Interlocut appeliren beide an das Parlament: sie erheben gemeinsam die Urtheilsschelte gegen den Richter. Im Präsentationstermin bleibt der Herr aus, nur der Unterthan erscheint. Der Herr gilt nicht als durch diesen vertreten, und da der Unterthan selber kein Recht auf Remission des Hauptprocesses

---

[1]) Zu diesem Satz bemerkt Molinaeus (VI, 14): Atqui melius erat praesumtionem et odium resultans e contumacia cedere veritati causae cognitae; itaque veteres nimis tribuebant rigori formularum.

[2]) Diese Einmischung des Herrn in den Process ist nicht sowohl der Intervention, als etwa der modernen Anmeldung eines Competenzconflicts seitens einer andern Behörde zu vergleichen.

hat, gilt auch er als non appellans, ohne aber der Busse zu verfallen, die den Herrn trifft [1]).

2. Bei der coutumiären Appellation (Schelte) gegen ein verurtheilendes Erkenntniss ist die Beiladung (intimatio) der siegreichen Partei Voraussetzung für die Fortdauer des Suspensiveffekts, der durch die (sofort nach der Urtheilsverkündung zu erhebende) Scheltung eingetreten ist. Unterbleibt sie, so wird die sententia a qua vom Appellrichter auf Antrag der Vollstreckung anheimgegeben und es handelt sich nun nur noch darum, ob der Schelter oder der Gescholtene zu büssen hat. Wenn der Schelter die intimatio vorgenommen hat, bei der Präsentation aber nur den beklagten Richter, nicht den Intimaten, als Gegner nennt, so fragt sich: kann letzterer, weil ihm gegenüber der Appellant nicht aufgetreten ist, Congedium und Vollstreckung des gescholtenen Urtheils verlangen? Ein registrirter Parlamentsbeschluss von 1325 entschied für das Gegentheil. Der Appellant braucht sich nur seinem eigentlichen Gegner, dem Richter, gegenüber zu präsentiren (V, 12. 13).

Dass aber der Intimat durchaus nicht hinter dem Richter, bez. den Urtheilern, verschwindet, zeigt sich bei Versäumnissfällen auf Seite der Urtheilsvertheidiger. Bleibt der Intimat aus, so greift gegen ihn das Versäumnissverfahren Platz, so dass ihm gegenüber auf male judicatum

---

1) V, 10: . . . subjectus reputabitur non appellans per curiam sine emenda, adeo quod causa principalis remanebit in curia, defectu domini hoc operante. — Et est ratio, quia nunquam remissio est fienda ad postulationem subjecti, nisi dominus illam fieri petat una cum subjecto. Et ratio posset esse, quia remissio fit principaliter ad utilitatem domini, scilicet pro conservatione jurisdictionis suae: ideo nisi eam petat, sibi imputet, non autem ad utilitatem subjecti principaliter, quia praesumitur, quod ubique justitiam inveniet.

erkannt, die sententia a qua der Vollstreckung endgültig entzogen wird, obgleich die erschienenen Urtheiler die Entscheidung: male appellatum, bene judicatum davongetragen haben. Wenn dagegen die Urtheiler ausbleiben, der Intimat erscheint, so processirt er mit dem Appellanten, obwohl gar nicht selbst als Partei geladen. Unterliegt hier der Appellant, so braucht er, trotz erkannter Rechtswidrigkeit seiner Scheltung, den Ausgebliebenen keine Busse zu zahlen (VI, 14).

---

§ 8.

Ladungen.

1. Nach Schäffner (III, 503) wäre die erste Ladung des Beklagten schon im französischen Process des Mittelalters ein Vorverfahren gewesen, „welches in der Regel dem Gerichtskörper als solchem völlig fremd blieb.“ Im Feudalprocess sei zur Ladung eines freien Vasallen nur insofern wenigstens die Mitwirkung des Seigneurs nothwendig gewesen, als der Beklagte durch die gehörige Anzahl von Pairs vorgeladen werden musste, und diesen nur der Herr die Ladung befehlen konnte. M. E. erscheint hier die Ladung durchaus als Ausfluss der feudalen Gerichtsherrlichkeit: die Pairs überbringen dem beklagten Vasallen einen Befehl des Lehnsherrn; es ist nicht anzunehmen, dass ohne Vermittelung des Herrn die Pairs auf unmittelbaren Auftrag des Klägers zur Ladung des Beklagten befugt gewesen wären. Auch musste die Terminsbestimmung doch wohl vom Herrn ausgehen. Roturiers wurden durch einen Sergent geladen, aber wenigstens nach den Etablissements de St. Louis auf Befehl des Richters [1]). Nachdem die Vorladung durch Pairs ausser Gebrauch gekommen, ward nach Schäffner die Ladung durch den vom Kläger dazu aufgeforderten Sergent oder

[1]) I. 1: li Prevost semondra celuy dont len se plaindra.

Huissier, also die s. g. Privatladung des heutigen Rechts die allgemeine Ladungsart. Ausnahmsweise, namentlich in den vor das Parlament zu bringenden Sachen hätte der Huissier nur durch Kanzleibrief oder Parlamentsbeschluss zur Ladung beauftragt werden können. (S. 504. 505). Dieser Darstellung halten wir den § 28 der Ordonnanz vom 23. März 1302 entgegen:

Inhibemus, ne servientes faciant adjornamenta seu citationes sine precepto Senescalli, Baillivi, Prepositi, Vicarii, Vicecomitis ant Judicis,

wiederholt in der Ordonnanz vom Oktober 1351; auch Bouteillers Sätze Des sergens (II, 2); aus dem Stilus Parlamenti die Stelle XXVII, 30, wonach auch die Enquetencommissare, um die Ladung der Zeugen und des Beklagten zu bewirken, einen schriftlichen Auftrag an den betreffenden Bailli richten. Noch Mazuer geht von dem Grundsatz aus: quod adjornamentum non valet nisi fiat de mandato aut praecepto judicis; dass dies in curiis dominorum subditorum nicht gelte, wird dadurch gerechtfertigt, dass dort gewöhnlich geringe, also summarisch zu behandelnde Sachen vorkommen, ausserdem die Sergents kraft ihrer Anstellung ein generale mandatum de partibus adjornandis haben (I, 1). Bei Imbert (I, 1) erscheint die Privatladung „simplici statoris ministerio“ als gleichberechtigt mit der Ladung „ex praecepto judicis mandato.“

2. Adjornamentum bezeichnet wie unser Wort Ladung bald eine Handlung, bald ein Schriftstück. Letzteren Falls bedeutet es im Stilus Parlamenti nicht etwa einen schriftlichen Erscheinungsbefehl an den Beklagten, der diesem behändigt würde, sondern es bedeutet das mandatum, bez. die commissio, an denjenigen, der den Beklagten (mündlich) laden soll, — mandatum, wenn an den ordentlichen Richter des Beklagten gerichtet; commissio, wenn an jemand anders, dem der erforderliche

Gerichtszwang erst durch das adjornamentum übertragen wird [1]).

Auch ihre Gerichtseingesessenen können die Baillis nur ausnahmsweise aus eigener Macht vor das Parlament laden, nämlich

1. wenn sie eine vor ihnen anhängige Sache ihrer Schwierigkeit wegen an das Parlament weisen wollen [2]). Sind beide Parteien damit einverstanden, so nimmt das Parlament die Sache stets an, sofern nicht erhellt, dass der Bailli es sich bloss bequem machen wollte [3]).

2. Die Seneschalle und Baillis können die Pairs von Frankreich vor das Parlament laden, wenn sie der nouvelleté (neuen Besitzstörung) beschuldigt werden und eine

---

[1]) II. 6. Ungültig das Mandat an einen andern als den zuständigen Bailli; so dass die von diesem vollzogene Ladung auch dann nicht bindet, wenn der Beklagte sich in dessen Sprengel aufhielt und hier die Ladung vollzogen wurde; ungültig auch die von dem ordentlichen Richter des Beklagten vollzogene Ladung, wenn auf Ersuchen eines andern, durch mandamus damit beauftragten Richters vorgenommen. Zweifelhaft, ob der durch committimus beauftragte non ordinarius, wie er selbst laden kann, auch durch den ersuchten ordinarius die Ladung gültig vollzieht. Für die Gültigkeit wird ein Parlamentsurtheil angeführt (II. 6, 7.)

[2]) II. 9: — ubi ordinarius per modum consultationis remittit partes ad curiam et hoc consonat cum ratione, c. 1 et 2 C. de relat [Molinäus: Quod erat laudabile. Sed hodie (et male) non servatur, sed judicare cogitur, alias appellatur a denegationis juris, vgl. Code civil, art. 4].

[3]) II. 10: Item ubi partes consentiunt, et tunc curia non debet remittere ad primum judicem partes ipsas, potissime ubi apparet ratio evidens quod judex hoc non fecit ad se exonerandum de causa: ubi vero constaret, quod judex sine causa et ad se exonerandum fecisset, curia partes et negotium eidem remittere consuevit.

Vermittlung zwischen ihnen und den Beschwerdeführern nicht gelingt [1]).

Ferner können die den Kirchen vom König gegebenen Schirmvögte (gardiatores ecclesiarum) jeden vor das Parlament laden, der durch eine nouvelleté die gardia verletzt und der Aufforderung zur Wiederherstellung des status quo ante widerspricht [2]).

Von diesen Fällen abgesehen ist nur derjenige zur gültigen Ladung vor das Parlament befähigt, der entweder vom König oder vom Parlament Mandat oder Commission dazu hat [3]). Das Adjornamentum fällt also bald unter den Begriff der literae justitiae, bald unter den des arrestum curiae. Literae justitiae kommen auf die Weise zu Stande, dass ein Notar in der Chambre des Requêtes sie dem Gesuchsteller aufsetzt, ein Maître des Requêtes sie corrigirt und signirt, und der Kanzler das königliche

---

[1]) II. 11: Item fallit in Seneschallis et Baillivis qui sua propria auctoritate pares Franciae in casu novitatis et partes conquerentes de dictis paribus audire possunt in eorum requestis [Molinäus: Non ut de causa cognoscant invitis paribus qui ab eis exempti sunt: sed ut sine lite, si fieri queat, negocium dirimant, velut vim facti impediant et partibus in curia diem dent] et in casu, in quo opponere volunt partes eisdem, ipsos possunt adjornare coram dominis futuri tunc temporis proximi Parlamenti ad dies bailliviarum suarum vel seneschalliarum Parlamenti.

[2]) Ueber das Verfahren in casu novitatis s. u. § 21.

[3]) Namentlich darf der Richter, gegen den und bei dem die vor das Parlament gehörige Appellation eingelegt wird, die Parteien nicht daraufhin vor das Parlament bescheiden, sondern muss warten, bis der Appellant das Adjornamentum impetrirt hat und ihm zu vollziehen giebt. (XX. 8: Item judex a quo appellatur, non potest adjornare ad Parlamentum propria authoritate sine mandato curiae vel commissione: quodsi fecerit, quamvis pars appellata se praesentaverit, non tenebitur procedere tanquam adjornata.)

Siegel daraufsetzt [1]). Sie haben die Form eines vom König selbst ausgehenden Dekrets. Das den Process einleitende Ajournement war wohl meistens ein solcher Brief [2]) und durch arrestum curiae wurden nur die Ladungen in anhängigen Processen bewilligt, z. B. die Ladung des Garanten, der ausgebliebenen Partei (ad videndum judicari utilitatem defectus), der Erben des Beklagten (ad resumendum arramenta). Das Adjornamentum wird dem Impetranten ausgehändigt und ihm liegt ob, den Vollzug der Ladung bei dem dazu Beauftragten zu verlangen. Die Seneschalle u. s. w. bedienten sich dabei der Sergents.

Soll ein Pair von Frankreich geladen werden, so bedarf es, von dem oben besprochenen Fall der nouvelleté abgesehen, zweier königlicher Briefe: der eine befiehlt dem Pair, an seinem dies ordinarius vor dem Parlament zu erscheinen, der andre dem Bailli, ersteren Brief dem Pair eigenhändig zu überreichen, ihm mitzutheilen, dass er am bestimmten Tage im Parlamente anwesend sein soll, und hierüber an die Curia zu berichten. Beide Briefe empfängt der Kläger und begiebt sich damit zum Bailli, ihn um Vollzug der Ladung zu bitten (III, 1).

---

[1]) Vgl. Ord. v. 17. XI. 1318 § 7, Ordenance pour les Requestes vom December 1320 § 2. Der Maître des Requêtes wird durch seine Unterschrift dafür verantwortlich, dass die lettres von rechtswegen gewährt sind. Sie scheinen viel Geld gekostet zu haben, vgl. z. B. die entrüsteten Bemerkungen von Molinäus zu cap. III.

[2]) Vgl. St. P. II. 8. Die Ord. v. December 1363 verbietet in den an sich nicht vor das Parlament gehörigen Sachen adjornamenta zu gewähren, nisi ex causa justa etiam in literis super hoc impetrandis inseranda, (namentlich nicht für Appellation omisso medio): et hoc praecipimus per geutes requestarum hospitii et palatii nostrorum diligentius observari. Aus der Ord. v. 28. X. 1446 § 10 geht hervor, dass zu dieser Zeit Requeten auch an die Grande Chambre gerichtet werden konnten

In schon anhängigen Processen ist zu ferneren Ladungen kein Brief an den Pair selbst erforderlich; auch für die erste Ladung nicht, wenn der Pair nur als tutor vel administrator alterius geladen wird (III, 3).

Das Adjornamentum muss vor Beginn desjenigen Parlaments impetrirt sein, vor das der Beklagte geladen werden soll (II, 1); es braucht dagegen nicht vor Beginn dieses Parlaments, sondern nur so früh exequirt zu werden, dass dem Beklagten bis zum Tage seiner Baillie ein tempus competens frei bleibt[1]. Namentlich ist in solchen Sachen, wo der Beklagte keine dilatio consilii fordern kann[2], ihm Zeit zur Ueberlegung und Beschaffung von Beweismitteln zu lassen. Wenn der Beklagte, statt auf den Tag seiner Baillie, auf einen bestimmten andern Tag geladen wird, so soll er nach dem Grand Coutumier (S. 23) nicht in diesem Termin, sondern an seinem dies ordinarius erscheinen. Dem Geist des Stilus Parlamenti würde die völlige Ungültigkeit dieser Ladung besser entsprechen.

Es kann aber Dispensation gewährt werden 1. von der Nothwendigkeit, die Partei auf ihre dies ordinarii[3] zu laden; dann muss das Adjornamentum ausser der Angabe des betreffenden Termins noch die Clausel „non obstante quod litigantes non sint de diebus quibus tempore

---

[1]) II, 3. 4: Est autem tempus competens quo reus poterit parare sarcinulas suas ad veniendum ad curiam ad diem sibi praefixam: ut scripturas, pecuniam et alia sibi necessaria ad defensionem causae suae, et specialiter ubi reo non est danda dilatio praetextu consilii. Bouteiller I, 3 verlangt wenigstens 11 freie Tage, wenn der Beklagte 50 lieues von Paris wohnt.

[2]) Nouvelleté und Strafsachen. Nach X, 6 ist aber diese dilatio immer ausgeschlossen, wenn bei der Ladung die Klage speciell bezeichnet wird.

[3]) Die beiden ersten Tage ihrer Baillie, s. o. § 2, u. § 11.

diei dictae litigabitur" enthalten; 2. von der Vorschrift, dass das Adjornamentum vor Beginn des betreffenden Parlaments impetrirt sein muss; das jam sedente Parlamento impetrirte Adjornamentum muss die Bewilligung ausdrücklich aussprechen: „quod volumus fieri non obstante quod nostrum sedeat Parlamentum de gratia speciali.[1])"

Auch für die Verweisung (remissio[2]) eines Processes, der vor dem ordentlichen Richter oder einem vom König gegebenen Commissar anhängig ist, gilt der Satz, dass sie nicht an das schon tagende Parlament geschehen kann; das Parlament würde die Parteien wieder vor den Richter bez. Commissar zurückweisen (II, 1)[3])

Mit Durchbrechung der gewöhnlichen Regeln scheint das Parlament auch in Civilsachen Anträgen auf Ladung eines im Parlament selbst oder doch in Paris sich zufällig aufhaltenden Gegners stattgegeben zu haben[4]).

---

[1]) vel ex causa. Idem si per verba aequipollentia diceretur (II, 2). Molinaeus (7) erzählt hierzu, dass vor 20 Jahren die Adjornamenta noch die schon damals völlig sinnlose Clausel betreffs der dies ordinarii enthalten mussten, die aber seit mehr als 10 Jahren abgekommen sei; dagegen werde noch gegenwärtig die formula (re vera hodie inanis): „non obstante quod Parlamentum sedeat" gebraucht, aber ihr Mangel könne nur als unschädlicher error scriptoris behandelt werden, da die absque difficultate gewährte Dispensation nunmehr jus commune sei. — [2]) S. o. S. 33.

[3]) Nach Mazuer (I, 33) kann auch der executor casus novitatis (s. u. § 21) die Parteien nur kraft der Dispensationsclausel vor das schon begonnene Parlament laden.

[4]) IV, 6: An autem ille qui non est adjornatus ad domicilium literatorie vel alias sufficienter, si repertus Parisiis, vel in Parlamento seu alibi, de mandato curiae adjornetur, habeat jus revocandi domum? Videretur quod non, quia ad curiam superiorem et in loco communi omnibus regnicolis venit juxta l. Roma ff. ad municip. extra, qui fil. sint legitimi c. per venerabilem. Contrarium tamen dicas de stilo curiae praesentis. § 7: Fallit tamen in casibus qui sequuntur. Primo

3. Die executio adjornamenti, die eigentliche Ladung selbst, ist ein mündlicher Akt, mag der Ladungsbote auch etwa den (an den Bailli gerichteten) Ladungsbefehl dabei vorzeigen. Dass dies hätte geschehen müssen, dass ferner dem Geladenen eine Abschrift zu übergeben gewesen wäre, erhellt nicht, vielmehr spricht für das Gegentheil die Vorschrift der Ordonnanz vom December 1363, § 4, über die Vorweisung des Adjornamentum an den bereits in Paris eingetroffenen Beklagten oder den von ihm schon bestellten Procurator [1]).

Nur bei der Ladung eines Pair von Frankreich wird diesem, wie schon erwähnt, ein schriftlicher Erscheinungsbefehl übergeben.

Die Ladung kann, wenn kein committimus vorliegt, von dem Bailli und seinen Unterbeamten nur innerhalb seines Sprengels vollzogen werden. Hier geschieht sie in praesentia personae, wo man den zu Ladenden trifft, oder ad domicilium, wo man ihn nicht zu treffen braucht [1]).

---

ubi aliquis praetenderet causam specialem contra sic inventum, puta contractum Parisiis initum vel aliam de contentis ff. de judic. l. 2 legatis et l. haeres in glos. eo titulo. Die andern Fälle betreffen Straf- und Disciplinarsachen, Asseurement, provocatio ad duellum.

[1]) Ut amputetur dilatio quae communiter ex parte rei pro videndo adjornamento peti consuevit . . . . Sowie publicirt wird, dass die Processe der betreffenden Baillie an die Reihe kommen sollen, hat der Kläger oder sein Anwalt binnen drei Tagen oder so schnell als möglich dem Gegner die Urschrift des Adjornamentum zu zeigen und ihm eine Abschrift zu geben, oder wenn der Beklagte schon eine Abschrift hat, die Vergleichung zu gestatten. Hierzu kann der Kläger den Beklagten durch einen Huissier ad ostium camerae rufen lassen. Kommt der Beklagte nicht, so braucht ihm das Adjornamentum nicht mehr gezeigt zu werden. Säumniss des Klägers wird mit 40 solidi turon. gestraft und verpflichtet zum Ersatz der Auslagen des Beklagten.

[2]) I, 13: Item sciendum est quod in personalibus et realibus

Es scheint, dass sie bei der Appellation am Wohnsitz des zu Ladenden geschehen musste[1]). Bei dinglichen Immobiliarklagen genügt die Ladung auf dem betreffenden Grundstück, wenn dessen Besitz die Anwesenheit des Eigenthümers oder eines Vertreters erfordert, z. B. weil damit Gerichtsbarkeit verbunden ist[2]). Die Ladung gilt also, auch wenn in Wirklichkeit die Partei weder dort zu finden ist noch überhaupt da wohnt. Und bei jeder dinglichen Immobilarklage genügt solche Ladung, wenn die Partei ausserhalb des Königreichs lebt oder innerhalb desselben ohne Wohnsitz herumschweift[3]). Die näheren Bestimmungen, wie bei den nicht in praesentia personae geschehenden Ladungen dafür gesorgt wurde, dass der Geladene auch wirklich Kunde von der Ladung bekomme, theilt der Stilus nicht mit; Spätere schöpfen aus den

---

actionibus est faciendum adjornamentum in loco domicilii vel in praesentia personae secundum stilum curiae praesentis. 16: . . . iniquum esset si adjornamentum teneret, nisi constaret ipsum ad citati notitiam pervenisse. Unde circa hoc quando citatnr quis absens ad domicilium, respice diligenter executionem adjornamenti (d. h. den Exploit des Ladungsboten): quia si contineat: cito talem, vel talis citavit talem ad ejus domicilium, licet absentem, valet adjornamentum. [Masuer I, 11 ff. in persona vel domicilio, sed alterum sufficit. Ord. v. Aug. 1539 (Villers-Cotterets) § 9, Ord. Civ. v. April 1667, II, 3 u Code de Proc. Civ. a. 68, Carré zu a. 4, n. 14].

1) II, 20: Item in causa appellationis adjornamentum habet fieri ad locum ubi pars vel judex habet domicilium et sunt cubantes et levantes. 21: In personalibus actionibus debet fieri indistincte, ut dictum est (s. Anm. 1). 22: Et idem est super prosecutione defectus obtenti in curia in causa appellationis.

2) II, 14: . . . in actionibus realibus ubi res quae petitur, esset talis naturae ut requireret ibi dominum praesentem vel alium qui ejus personam repraesentaret, ut baillivum vel seneschalum, utputa si peteretur ab aliquo castrum cum omnimoda jurisdictione, tunc sufficeret ire ad locum contentiosum. vgl. Ord. Civ. v. 1667: II, 14.

3) II, 15.

ilaliänischen Juristen. Jedenfalls musste die Beobachtung aller Vorschriften in dem Exploit des Ladungsbeamten ausdrücklich bezeugt sein[1]. Nach Imbert (I, 5. c) ist unter diesem Exploit nicht ein von dem Sergent selbst, sondern ein auf seinen mündlichen Bericht vom Gerichtsschreiber des Ladungsgerichts aufgesetztes Schriftstück zu denken. Es wurde wohl dem Kläger ausgehändigt.

Dieses Exploit ersetzt den früheren mündlichen recort der beiden zur Ladung nöthigen Pairs des Beklagten Später wurde für die Ladung durch Sergents die Zuziehung zweier Zeugen wieder verordnet[2].

4. In dem schriftlichen Adjornamentum und bei der mündlichen Vollziehung desselben kann die zu erhebende Klage specificirt werden, muss es aber nicht; vielmehr wird die dilatio consilii, welche dem Beklagten im Fall eines adjornamentum generale zusteht, als das Normale gedacht[3]. Nach dem Grand Coutumier S. 423 ist das

---

[1]) II, 16, 17. Masuer I, 11 ff. Das Exploit erbringt vollen Beweis: de modo adjornamenti statur relationi servientis, utrum factum fuerit in persona vel in domicilio. Der Beklagte erbringt den Gegenbeweis 1) gegen die beurkundete Ladung in persona: durch sein alibi (propter ejus absentiam), wofür die l. 8 C. de contr. et com. (8. 38) angeführt wird, jedenfalls in Hinsicht auf deren § 2; 2) gegen die beurkundete Ladung in domicilio: durch den Beweis, dass er wenigstens schon seit einem Jahr in einem anderen domilicium wohne (Mas. I, 23).

[2]) Ord. v. März 1498 § 56, v. August 1539 § 9.

[3]) X, 1. 6. Es ist hervorzuheben, dass auch die späteren Bestimmungen, welche Zustellung einer „libellirten“ Klagschrift befahlen, keineswegs leges perfectae waren. Der Beklagte durfte auch die nicht specificirte Klage nicht unbeachtet lassen, aus dem Mangel erwuchs ihm nur das Recht auf eine besondere Einlassungsfrist nach Ergänzung desselben, — wie nach dem alten Recht. Der erscheinende Beklagte erhält diese Frist auf Antrag, der ausbleibende verliert durch dies erste défaut noch nichts, sondern muss unter

adjournement général („respondre par aucun contre ung aultre à tout ce qu'il luy vouldra demander et contre luy requerre") nur en cas de meubles et de chastel rendans (alias: de meubles ou debtes civiles) anwendbar. Die Ladungen innerhalb des anhängigen Processes sind auch nach dem Stilus adjournemens spéciaulx und ebenso die präparatorische Ladung pour congnoistre ou nyer son seing (Gr. C. 424).

Die Unbestimmtheit der processeinleitenden Ladung bezüglich ihres Grundes ist, wenn überhaupt ein rechtlicher Mangel derselben, doch kein solcher, der zur Streitentlassung des Beklagten führt, wie andre Ladungsfehler. Am auffallendsten erscheint dies dadurch, dass wegen adjornamentum arctum, ungenügender Ladungsfrist gerade dann Streitentlassung verlangt werden kann, wenn das adjornamentum ein certum war. Denn wegen unzureichender Ladungsfrist wird dem erschienenen Beklagten cngedium gewährt, wo ihm keine dilatio consilii zusteht, also gerade im Fall des adjornamentum certum, und in casu novitatis [1]). Zur Streitentlassung des erschienenen Beklagten kommt es ferner insbesondere dann, wenn nicht die richtige Person geladen oder die processuale Stellung nicht richtig angegeben ist, z. B. wenn ein Minderjähriger unmittelbar und allein geladen ist [2]). Ferner muss bei

Mittheilung des Klaginhalts reajournirt werden. Dabei ist aber jene erste Ladung gültig, der Process wird nicht neu begonnen, sondern fortgesetzt. S. Ord. v. 1539, § 16 mit der Bemerkung von Molinaeus: non tamen ob id videtur citatio nulla etc. (im Recueil d'édits et ordonnances royaux, augmenté sur l'édition de Néron et Girard T I, p. 172), vgl. § 70 derselben Ord. — [1]) II, 4. IX, 4. 5. X, 2. 3. 6.

[2]) IV, 16. Ueber Processe von Haussöhnen und Ehefrauen bezüglich der ihrer Verwaltung nicht unterstehenden Vermögenstheile s. Masuer, III, 27. 28. Sie sind cum patris bez. mariti auctoritate zu laden.

der Appellation a judice terrae consuetudinariae der judex principaliter geladen werden, der Gegenpartei nur intimatio geschehen (ut ad dies ad quos citatus est judex, intersit, si sua crediderit interesse); umgekehrt bei der Appellation a judice patriae quae regitur jure scripto[1]. Wer eine causa proprietatis gegen den König anstrengen will, hat nicht den am Ort des Grundstücks zuständigen procurator regius, sondern den Procurator regius generalis per regem in Parlamento constitutus laden zu lassen[2]. Fehler in dieser Hinsicht machen die Ladungen ungültig.

Ist die Ungültigkeit durch den die Ladung ausführenden Beamten verschuldet, so wird gegen eine in Folge desselben eintretende Verjährung oder Präclusion manchmal aus Gnade Restitution vom Parlamente gewährt[3]. Im Fall der Appellation bedeutet das Congedium des Appellaten für den Appellanten immer Sachverlust, da er die Appellation vor dem nächsten Parlamente nicht mehr anbringen kann. Minderjährige werden hiergegen restituirt[4].

Bleibt der Beklagte aus, so wird die relatio nuntii über die Ladung von Amtswegen geprüft[5], der ungültig befundenen keine Folge gegeben[6].

---

[1]) IV, 1. 2. — [2]) IV, 14. 15.

[3]) II, 23: Aliquando restituitur ad tempus pars, ut de novo possit adversarium suum adjornare ad sequens Parlamentum ita dictum fuit per curiam —, licet forte gratiose. Später zeigt uns die Quaestio 127 Joannis Galli, wie die Curia einmal ex aequitate eine ungenügende Ladung gelten lässt, also dem Beklagten das Congedium weigert: quia fuit error servientis, non partis.

[4]) IV, 2. 3.

[5]) z. B. Boutaric IV. n. 7694. St. P. XIV, 7. V. 3. s. o. S.

[6]) Hiermit sind die allgemeinen Lehren des Stilus über Ladungen erledigt. Ueber besondere Erfordermisse der Ladung zur Reassumtion, zur Einführung der Appellation u. s. w. s. die betreffenden Paragraphen.

§ 9.

Eintreten neuer Processsubjekte. 1. Von Todes wegen.

Eine Hemmung der Rechtsverfolgung durch den Tod einer Partei kann schon vor Vollziehung der ersten Ladung eintreten. Der Stilus enthält den Satz, dass das Adjornamentum nicht gegen den Rechtsnachfolger der darin bezeichneten Person exequirt werden darf. Auch wenn der Inhaber eines Amtes in seiner Eigenschaft als solcher geladen werden sollte, ja wenn sein eigner Name gar nicht im Adjornamentum genannt ist, kann der Nachfolger nicht auf Grund dieses Adjornamentums geladen werden [1]).

Die sonstigen, von den Folgen des Todesfalls handelnden Stellen des Stilus setzen immer voraus, dass schon vor einem Parlament plaidirt ist und der Process von selbst, bez. kraft der Schlusserklärung des Parlaments (oben § 2), an das folgende übergehen würde, beide Parteien sich also vor dem folgenden Parlament zu präsentiren und zu verhandeln hätten, — wenn der Todesfall nicht einträte.

---

[1]) Item si adjornamentum contra aliquem impetretur sub proprio nomine vel etiam sub nomine dignitatis, ut verbi gratia si mandetur per Regem alicui sic: Mandamus tibi ut ad instantiam (auf Begehren) talis adjornes talem abbatem etc. et reus citandus moriatur, antequam adjornetur et postea adjornamentum executioni demandetur contra ejus successorem, non tenebitur procedere (II, 5).

Für die Wirkung, die der Tod einer Partei auf den anhängigen Process ausübt, wird der uns geläufige Ausdruck „Unterbrechung" besser vermieden. Interruptus heisst nämlich der in Folge klägerischer Unthätigkeit (ob desertionem) erloschene Process [1]. Die interruptio in diesem Sinne tritt nicht sofort durch den Todesfall ein, sondern erst dadurch, dass nach demselben der Kläger die Erben des Beklagten nicht vor das nächste Parlament ladet, vor das er sie noch laden könnte (XIV, 1).

Die Wiederaufnahme des durch Tod einer Partei gehemmten Verfahrens wird im Stilus Parlamenti durchaus nur als eine dem Kläger [2] in seinem Interesse obliegende Handlung, aufgefasst. Diese Auffassung ist vollkommen zutreffend, wenn der Process sich noch in dem Stadium befindet, wo gegen den säumigen Kläger bloss Congedium gewonnen wird denn dann wartet der Beklagte besser ab, ob nicht der Klager durch Unterlassen der Ladung die Instanz ipso jure verliert oder durch einen Fehler der Ladung dem Beklagten das Recht auf Congedium erwächst, Würde der Erbe des Beklagten den Kläger oder der Beklagte den Erben des Klägers ad reassumendum laden, so wäre damit bloss dem Gegner gedient. Die interruptio wäre verhindert; Congedium könnte nicht erlangt werden, wenn der Gegner erscheint [3].

---

1) Vgl. oben § 6. St. P. VIII, 5.

2) XIV, 12: . . . . patet quod sive reus sit mortuus sive vivat et actor mortuus sit, oportet semper actorem vel haeredem ejus facere diligentiam, ut facerent adjornari reum vel ejus haeredes.

3) XIV, 4: Item si actor sit mortuus, nunquid reus habet readjornare heredes vel successores actoris? Dico quod non, sed ipsi sine adjornamento debent et possunt sua arramenta resumere et posset esse quod causam amitterent si adjornamentum de novo impetrarent, ut in causa novitatis et in causa appellationis; (d. h. die

Unter den Rechtsnachfolgern, deren wichtigste Art die Erben sind, versteht der Stilus „quoscunque successores in aliqua re", namentlich auch Amtsnachfolger (XIV, 3).

1. Stirbt in quacunque parte litis der Beklagte, so sind dessen Nachfolger „ad reassumendum arramenta", nicht etwa bloss „processuri in causa" zu laden. Letzteren Falls würden sie, obwohl sie erscheinen und ganz genau wissen, wesswegen sie geladen sind, die Reassumtion einfach verweigern und Congedium nehmen, weil sie nicht zur Reassumtion geladen seien (XIV, 2. 12). Die ordnungsmässig geladenen Erben können Vorlegung der Akten und nach Einsicht derselben Ueberlegungszeit bis zum nächsten Parlament (diem appensamenti) fordern. Auch in diesem verlegten Termin können sie, bevor sie ihre Erklärung abgeben, nochmals die Akten zu sehen verlangen. (XIV, 8. 9). Die nicht oder doch nicht sufficienter geladenen Erben brauchen, wenn sie auch vor dem Parlament erscheinen, nicht zu reassumiren, sondern erhalten Congedium [1]). (XIV, 1. 2).

Rechtsnachfolger des Klägers dürfen nicht abwarten, ob der Beklagte sie laden wird, sondern haben ihn zu laden, wenn sie nicht Gefahr laufen wollen, die Instanz zu verlieren, namentlich bei novitas und appellatio, wo sie keinen neuen Process mehr anfangen könnten) 5: Item caveat reus quod non faciat adjornari heredes vel successores actoris ad reassumendum, quia si hoc fecisset, licet illi essent negligentes in readjornari faciendo, tamen relevarentur per diligentiam rei super hoc factam. 6: Et idem esset, si successores rei actorem fecissent adjornari resumpturum & c. Et ideo si successor rei diceret actori vel ejus successori. Non fecisti me adjornari, replicaret actor vel ejus successor: Non feci, quia fecisti me super hoc adjoranri, quare in vanum me super hoc vexassem.

[1]) In XIV, 12 heisst es: Alias (nämlich wenn die Erben des Beklagten nicht per verba expressa ad reassumendum geladen sind)

2. Stirbt der Kläger und erscheinen seine Nachfolger vor dem nächsten Parlamente nicht, so kann der erschienene Beklagte Streitentlassung nehmen. Er braucht nicht zu erscheinen, wenn er nicht zur Wiederaufnahme geladen ist; wenn er daher ausbleibt, dürfen die erschienenen Erben des Klägers nicht in seiner Abwesenheit reassumiren und defaut nehmen [1]), und um dies sicherer zu verhindern, kann der Beklagte, obwohl er sich nicht präsentirt hat, doch noch vor der Curia auftreten und Congedium fordern [2]), (ganz wie bei der Ungültigkeit der ersten, processeinleitenden Ladung) [3]). Wenn dagegen sowohl der Beklagte als die Erben des Klägers sich präsentirt haben, können die letzteren reassumiren, obwohl sie den Beklagten nicht geladen haben [4]). Es geschieht

---

haeredes possunt petere comparuit et adjornamentum ad judicandum utilitatem comparuit. Vielleicht ist dies ein Einschiebsel, da sonst comparuits im Stilus nicht erwähnt werden. Molinaeus bemerkt zu „non tenetur se praesentare“ in V, 2 (s. u. Anm. 4): sed potest petere actum praesentationis quod vocant *un comparuit*. Nach Bouteiller treten comparuit und Ladung des Klägers wegen des profit du défaut obtenu contre luy dann ein, wenn die Erscheinungspflicht des Klägers (qu'il eut jour à iceluy jour) vom Beklagten nicht bewiesen wird. (Bout. I, 5 § En Parlement.) Analog könnte man das comparuit im St. P. XIV, 12 von dem Fall verstehen, wo es nicht gewiss ist, ob der Kläger nach dem Tod des Beklagten noch hinreichend Zeit hatte, die Erben desselben vor das betreffende Parlament zu laden, vgl. XIV, 1.

1) XIV, 7.

2) V, 2: Ita si petitor mortuus fuerit lite pendente, defensor non tenetur se praesentare, quia non habet partem quousque haeres resumpserit arramenta; nihilominus tamen potest impedire defectum haeredis, si resumat et petat defectum.

3) S. o. S. 25, Ann. 1. Der nicht präsentirte Beklagte findet Gehör, weil er geltend machen will, was schon von Amtswegen zu berücksichtigen ist. — 4) XIV, 4. 7.

ohne Aktenvorlegung und Vertagung. Um das Erscheinen des Beklagten zu sichern, bez. auch in seiner Abwesenheit reassumiren und defaut nehmen zu können, müssen sie ihn freilich laden, wobei die Worte „ad procedendum in causa" genügen [1]).

Die Processreform Johann I. (December 1363 §§ 6. 7.) traf folgende Abänderungen:

Zur Aufnahme des Processes von der einen oder andern Seite bedarf es nicht mehr einer ausdrücklichen Erklärung: arramenta resumo. Insbesondere können die Erben des Klägers gegen den erschienenen Beklagten ohne vorherige Abgabe einer besonderen Erklärung den Process fortsetzen.

Dem Rechtsnachfolger des Beklagten wird der dies appensamenti nur innerhalb desselben Parlaments gewährt. Während der Zwischenzeit hat der Kläger ihm den status causae darzulegen.

Unterliess der Kläger, die Rechtsnachfolger des Beklagten zur Reassumtion zu laden, so können diese nicht schlechthin Congedium fordern, wenn sie erschienen sind, sondern das Parlament hat zu erwägen, ob der Kläger zur eidlichen Versicherung, dass er den Tod des Beklagten nicht rechtzeitig erfahren habe, zuzulassen sei. Derselbe Eid widerlegt die von beklagtischer Seite behauptete interruptio, wenn der Kläger die Rechtsnachfolger nicht vor das nächste, sondern erst vor das übernächste Parlament geladen hat.

---

[1]) XIV, 12.

§ 10.

Eintreten neuer Processsubjekte. 2. Garantie.

Die Processübernahme durch den Garanten einer Partei wird im Stilus Parlamenti, bei Mazuer, Imbert, in der Ordonnanz von Villers-Cotterets[1]) unter einem systematischen Gesichtspunkt behandelt, der ihr nur zum Theile gerecht wird, nämlich in der Lehre von den Fristen, die der Beklagte vor der Einlassung fordern kann; die Ordonnance Civile stellt die garantie zwischen die délais pour délibérer und die exceptions dilatoires, der Code de Procédure Civile[2]) rechnet sie zu den letzteren, wodurch ihre Bedeutung ebensowenig einen genügenden Ausdruck erhält.

Es handelt sich bei der formellen Garantie um die Verwirklichung einer Gewährschaftspflicht, welche in erster Linie nicht Haftpflicht (wegen geschehener Entwerung einer Sache), sondern Pflicht zur Processübernahme (zur Verhinderung der Eviction) ist. Die Streitverkündung findet nicht vorzugsweise deswegen statt, um den Rückgriff gegen den Garanten gegen die Einrede schlechter Processführung zu schützen oder überhaupt sich offen zu

---

1) St. P. XII. Masuer II. Imbert I, 20. Ord. v. 1539 § 18 ff.

2) Ord. Civ. XII. Code 175 ff.

3) Schon bei Imbert (I, 21 b) heisst die auf Processübernahme gerichtete Ladung des Garanten „requesta *formalis*.“

halten[1]), — sondern vor allem, um durch den Garanten vom Process befreit (nicht bloss im Process unterstützt) und durch seine Processführung im eigenen Recht geschützt zu werden.

Eine Gewährschaftspflicht kann nicht nur gegenüber einem Beklagten, sondern auch gegenüber einem Kläger bestehen. Ein Interesse an der völligen Uebernahme der Processführung durch seinen Gewährsmann hat auch der Kläger, der eine derivativ erworbene Sache vindicirt, der Cessionar, dem der Cessus nicht leisten will. Obgleich die französischen Gesetze die formelle Garantie nur als ein Vertheidigungsmittel des Beklagten behandeln, hat die Jurisprudenz sie auch dem Kläger in die Hand gegeben[2]), der sie replicatorisch gegen die Einwendungen

[1]) Bei De Fontaines XV, 10, Beaumanoir 34, 11, Bouteiller I, 33, § 8 ist nach verlorenem Process ein Rückgriff gegen den nicht rechtzeitig dazu geladenen Garanten unzulässig.

[2]) Masuer, II, 17. Item in actione reali et in rem scripta datur dilatio pro garando, quae datur tam Res quam Actori, pars tamen quae petit garandiam, tenetur nominare. — Imbert I, 20: Licet quoque actori autequam replicatione utatur, autores suos laudare: in quo quidem omnino idem juris ac in reo servabitur, nisi quod in eam rem nulla illi praebetur dilatio. — Molinaeus zu Art. 18 der Ord. v. 1539: non tamen excluditur quod provenit ex parte actoris. — Trotzdem die Ord. Civ. VIII, 1 und der Code 182 nur von matières réelles et hypothécaires sprechen, wird die Garantie, wie auf Mobilien, so auch auf Forderungen, zu Gunsten des Cessionars ausgedehnt: Jousse zu Ord. Civ. VIII, 1; Boncenne, Théorie de la Procédure Civile III, S. 373. Auch art. 32 des Code lässt nur den Beklagten mise en cause de son garant verlangen, aber Pigeau und nach ihm Carré (s. dessen add. 143 bis zu art. 32) sprechen sie demungeachtet auch dem Kläger zu. Nur ob oder wann auch dem Kläger eine Frist dafür zu geben sei, wird verschieden beantwortet, und richtiger verneint, da der Kläger sich vor Erhebung der Klage nach seinem Garanten umsehen kann, s. jedoch Carré a. a. O. — Bei Dalloz, Jurisprudence générale,

des Beklagten geltend macht. Die Klage kann nicht von vornherein durch den Garanten erhoben werden, da diesem die Aktivlegitimation fehlt, gleichwie nicht sofort gegen den Garanten des passiv zur Klage Legitimirten, sondern nur gegen diesen geklagt werden kann. Die Processübernahme durch den dazu verpflichteten Garanten tritt im letzteren Fall an die Stelle eigener Klagbeantwortung, in jenem Fall an die Stelle der eigenen Replik und Beweisführung. Die Berufung auf den Garanten ist also nicht processhindernde Einrede — wie könnte sie sonst auf der Seite des Klägers vorkommen! — sondern sie soll an die Stelle der betreffenden Partei einen Vertreter bringen, der mit unmittelbarer Wirkung für die Partei, aber von ihr unabhängig verhandelt[1]. Die Partei selbst scheidet nur aus dem Verfahren, oder doch aus ihrer früheren Rolle in demselben, nicht aber aus der einmal begründeten Gebundenheit aus, welche ihre materielle Rechtslage von dem Ausgang dieses Processes abhängig macht.

Seinen Ursprung hat das processuale Institut der Garantie unzweifelhaft in dem germanischen „Zug an den Geweren", der nur beim Beklagten vorkam. Ob die bei De Fontaines XV, 10 und Beaumanoir (34, 12, 13) vorkommende Garantie für verkaufte oder vertauschte Grundstücke schon eine ähnliche processuale Form an nahm, ist nicht bestimmt zu erkennen. Die hier erwähnte Garantie könnte auch blosse Unterstützung im Process

---

entschiedene Beschränkung auf Immobilien (s. v. exception n. 376), aber „il faut reconnaître que le demandeur peut comme le défendeur appeler garant en cause" (n. 377).

[1]) Bei Imbert wird der Garant (auctor laudatus) als procurator in rem suam aufgefasst, der durch die Processübernahme dominus litis wird.

gewesen sein. Die das Garantieverfahren beschreibenden Stellen, insbesondere die über die Streitentlassung des ursprünglichen Beklagten (34, 45), sprechen allgemein von einer coze demandée, nicht bloss von muebles et catix[1]).

Die Etablissements de St. Louis behandeln nur die Garantie angeblich gestohlener Mobilien: D'avoir son garand de Chastel emblé (alias: chose emblée); sie erinnern am meisten an die deutschen Rechtsquellen[2]).

[1]) 34, 45: Quiconques trueve son garant — il est delivrés de ce quoi on le porsuit; mais que li garans — face bone seurté d'estre à droit et de porter garant de le coze qui est demandée. 34, 11: — qu'il requiere jor à avoir son garant pour li deffendre de quelque coze que ce soit. Freilich wird hier und anderswo von einer coze qui li est baillié gesprochen, was auf Grundstücke schlecht passt. — Stein schreibt S. 220: „Der jour de garant kommt wesentlich nur bei Mobilien vor, obwohl die Stellen ganz allgemein sprechen." Vor- und Nachsatz sind unrichtig: Die Etablissements de St. Louis handeln nur von beweglichen Sachen, der Stilus Parlamenti nur von unbeweglichen, und von anderen gar nicht sachenrechtlichen Haftpflichtsfällen. Das Wort chose bedeutet in den Etablissements eine bewegliche Sache (denn Grundstücke können nicht gestohlen werden); bei Bouteiller scheint dagegen immer héritage darunter verstanden zu sein.

[2]) Ist der Kläger, der ein Stück Vieh oder dergl. als ihm gestohlen in Anspruch nimmt, kein unbekannter oder verdächtiger Mann, so gewinnt er dem Beklagten, der seinen Garanten nicht zu nennen weiss, durch eidliche Versicherung die Sache ab. Der Beklagte braucht sie nur gegen Erstattung des Kaufpreises herauszugeben, wenn er ein Kaufmann ist, gewohnt solche Sachen zu kaufen und sie auf der Ostermesse von einem nicht völlig Unbekannten gekauft hat, auch selbst in gutem Rufe steht. (Et. II, 16.) Weiss der Beklagte seinen Geweren nicht zu nennen, beschwört dies und schwört, ihn zu suchen und vor Gericht zu bringen, so darf er „das Gerüfte" nach ihm erheben. [Der Laurière'sche Text des L. I, c. 91 auf S. 182 in T. I der „Ordonnances" ist an dieser Stelle unvollständig; die Einschaltung des von Laurière verworfenen „Zusatzes" andrer Handschriften giebt den vorstehenden Sinn: se il li

Hervorzuheben ist, dass der Garant vor das Gericht des Beklagten geladen wird, sich hier betreffs Uebernahme der Gewährschaft zu erklären und im Fall derselben auch hier in der Hauptsache Recht zu geben hat. Diese Ausnahme von dem Satze: „actor sequitur forum rei" hat sich im französischen Recht immer für die Garantie erhalten [1]).

---

convenroit jurer que il ne sauroit de qui il l'auroit achetée (et que se il povoit celuy trouver de qui il l'avoit achetée, il l'amerroit à la justice), il l'amerroit à la Justice se il voloit venir et se il ne voloit venir, il leveroit le cri après lui. Die eingeklammerten, m. E. unentbehrlichen Worte stehen in Baluzes Handschrift; dass sie in andren fehlen, erklärt sich aus dem doppelten il l'amerroit à la justice und dem zweimaligen de qui il l'avoit (l'auroit) achetée; sie konnten beim Abschreiben leicht verloren gehen. Eine andere Handschrift hat denselben Zusatz mit cil statt se il, und ohne das de qui il l'avoit achetée.] Nennt dagegen der Beklagte seinen Geweren, so wird dieser geladen; nach einer Ord. Ludwig VII. von 1168 § 4 eventuell zweimal. Gültige Uebernahme der Garantie ist erst nach Vorweisung der Sache möglich; dann befreit sie den Beklagten vom Process und stellt sein Recht auf eventuelle Rückgabe des Kaufpreises fest. Der Zug geht bis zum siebenten Geweren.

[1]) Auctor sane judicis sui privilegium non allegat, sed prorsus ibi debet judicium accipere, ubi cum eo qui laudavit, coeptum est. So zieht die sachenrechtliche Garantie auch den Geistlichen vor das weltliche Gericht (Imbert I, 21 b). Das Gericht des Hauptprocesses ist auch nach dem späteren Recht (Imbert a. a. O.), so lange dieser dauert, für den Regress des Beklagten wegen nicht übernommener oder schlecht geführter Garantie zuständig. Es empfiehlt sich, mit der Streitverkündung sogleich die Klage gegen den Garanten auf Processübernahme, eventuell Schadensersatz zu verbinden. Doch kann, wenn dies nicht geschehen, jedoch gegen den ausbleibenden „laudatus" vor dem Richter des Hauptprocesses Verwahrung eingelegt ist, der Auctor lite pendente immer noch beim Processgericht verklagt werden, ja auch noch nach dem Endurtheil, doch wohl bloss im unmittelbaren Anschluss daran (blosses Liquidationsverfahren bezüglich der schon implicite festgestellten Regresspflicht, vgl.

Im Stilus Parlamenti finden wir die Garantie nur als Vertheidigungsweise des Beklagten[1]. Der garendus seu garendisator wird im Stilus definirt als *ille qui tenetur de evictione.* Et ideo haec dilatio non potest peti nisi in realibus actionibus vel in rem scriptis sive mixtis, fallit in casu novitatis, (XII, 1), also statthaft bei petitorischen Immobiliarklagen und der ordentlichen Besitzklage[2], wenn der Beklagte sein Recht oder seinen Besitz derivativ erworben hat. Nicht erwähnt wird im Stilus die Mobiliengarantie[3], vielleicht nur, weil solche Klagen wegen gestohlenen oder verlorenen Sachen selten oder nie vor das Parlament kamen[4]. Auch bei Bouteiller I, 33, ist die chose vendue, sowie er sich concreter ausdrückt, immer héritage; er spricht nicht von Mobilien und geht auf die cas personnels mit der Wendung über: Qu'en

St. P. XII, 11). So nach Imberts Ansicht, während andere das Gericht des Hauptprocesses dauernd für die Regressklage des laudator zuständig bleiben lassen, sei es nur zu Gunsten des laudirenden Beklagten, sei es auch zu Gunsten des laudirenden Klägers.

[1]) Für Bouteiller steht dieser Charakter der dilatio garendi so fest, dass er ihre Unstatthaftigkeit beim interdictum uti possidetis (cas de nouvelleté daraus folgert, dass hier beide Parteien Kläger sind.

[2]) S. XVIII, 2: Item contra illum qui possedit per annum et diem, non potest casus novitatis intentari, sed jure ordinario et communi habet super saisina conveniri et habebit dilationem pro consilio, venta et garendo, cujus contrarium est in causa novitatis.

[3]) Zu den actiones reales gehört nicht die Klage um Fahrhabe, die ja, römisch ausgedrückt, immer condictio furtiva oder sine causa ist, wofern sie nicht einen erbrechtlichen Specialanspruch geltend macht; nie gründet sie sich auf das Eigenthum allein. Dass die actiones reales im St. P. auf Immobilien zu beziehen sind, zeigen Stellen wie das cap. VII, XXII, 2, X, 1 vgl. mit XVII, 1.

[4]) Auch cap. XI: de dilatione ventae handelt nur von der „veue" streitiger Grundstücke, die „monstrée en court" von Mobilien kommt im St. P. nicht vor.

autre manière qu'en vendition d'héritage siet garandie, je le puis monstrer par exemple. Das Erforderniss von 3, bez. 4 Ladungen gegen den ausbleibenden Garanten, welches der Stilus und Bouteiller aufstellen, kann nur auf Immobilien bezogen werden. Dagegen wird im Grand Coutumier III, 16 der Garant sive ratione rei mobilis sive immobilis gerufen[1]).

Trotz der obigen Definition der Garantie lässt der Stilus sie auch bei actiones personales, nämlich ausnahmsweise bei Deliktsklagen zu. Der Thäter ruft den intellektuellen Urheber herbei, damit dieser sich statt seiner verantworte! Grundsatz ist zwar die Selbstverantwortlichkeit: auch wer die That auf Befehl seines Vaters oder seines Herrn ausgeführt zu haben behauptet, erhält weder dilatio garendi, noch würde er, wenn der Anstifter schon anwesend und zur Uebernahme des Processes bereit wäre, aus dem Process entlassen[2]). Aber wenn Baillis oder Sergents die fragliche Handlung im Dienst (justitiando) auf Befehl ihres Vorgesetzten vorgenommen zu haben erklären und die genannte Person unzweifelhaft ihr Vorgesetzter ist, so wird dilatio pro garendo gewährt. Et si talis superior citatus seu vocatus ad garendisandum advovet illum sibi subditum, ille primo citatus (licet praemissa cadant prima facie in speciem delicti vel quasi) ex tunc pro sibi impositis non erit molestandus, imo

---

1) Dasselbe Rechtsbuch definirt auch I. 16 die reivendication als demande d'héritaige ou demande de meuble, während im St. P. rei vendicatio und causa proprietatis sich nicht auf Mobilien beziehen.

2) XII, 18: Item in delictis vel excessibus non habet locum dilatio pro garendo. Et est ratio, quia licet ille quem pro garendo nominaret, esset dominus vel pater suus, et praesens esset velletque suscipere garendiam, eum non excusaret, cum in talibus non teneatur obedire.

potius dimittendus (XII, 19). Ebenso hat die Berufung auf den Seigneur statt, wenn dessen Bailli oder Sergent die Handlung partim pro jure suo et partim pro jure domini et de ejus mandato justitiando oder wie es nachher heisst de mandato domini vel propter potestatem sibi attributam (also nicht auf bestimmten Befehl hin) begangen haben will (XII, 20)[1]. Zu den Deliktsklagen dürfen wir auch die Urtheilsschelte rechnen: si homines judicantes in aliqua curia dicunt se non peritos pro aliqua causa, et medio juramento, — habent causam remittere superiori suo, qui, ipsis exclusis, habebit judicare, et ut volet; et ipsi necessario habebunt illud pronunciare. Et si a dicto judicato appellatur et ipsi propter hoc trahantur in causam, possunt superiorem suum in garendum vocare nisi opponatur eis de falso rapporto facto superiori, quia tunc ipsum in garendum vocare non possent, sed ipsi tanquam pro facto proprio tenerentur (XII, 23).

Diese Fälle der Processübernahme durch herbeigerufene Garanten unterscheiden sich nicht allein durch die Art der sie veranlassenden Klage und durch das die Garantiepflicht begründende Verhältniss von der eigentlichen, der normalen Garantie. Bei diesen cas personnels führt die Processübernahme nicht nur äusserlich zum Ausscheiden des ursprünglich Beklagten aus dem Process.

---

[1]) Siehe über solche Fälle auch Grand Coutumier l. III, c. 16 (. . . . et ita videmus quotidie in servientibus Castelleti qui vocant quotidie commissionem suam vel prepositum in garandum). Masuer II 11. (Die den Sergent zu dem fraglichen Exploit beauftragende Partei wird zur Garantie geladen.) — Allgemeiner, doch nur ex causa, wird nach Masuer II, 19 bei persönlichen Klagen eine dilatio ad summandum garandum gewährt: ob hoc ut instruat eum ad proponendum defensiones suas et provideri necessariis ad probationem earum, also „garantie simple“.

Er wird dadurch in der Sache freigesprochen, dass das Gericht den Garanten den Process und die materielle Verantwortlichkeit für die Handlung des Beklagten übernehmen lässt. Das später gegen den Garanten ergehende Urtheil betrifft nur diesen, während bei der Evictionsgarantie das Endurtheil entscheidet, ob der ursprünglich Beklagte restitutionspflichtig ist. Die Verurtheilung des Evictionsgaranten stellt fest 1. die Kostenpflicht des Garanten gegenüber dem Kläger, 2. die Restitutionspflicht des Beklagten gegenüber dem Kläger, 3. die Schadensersatzpflicht des Garanten gegenüber dem Beklagten, Wird der Deliktsgarant verurtheilt, so trifft die Verurtheilung nur ihn, so braucht das Urtheil nicht zugleich dem früheren Beklagten einen Regressanspruch zu geben, da dieser keinen Schaden leidet. Das ist die massgebende processuale Verschiedenheit zwischen der Evictionsgarantie und der Deliktsgarantie. Die Einzelheiten der von den Quellen gegebenen Lehren über Garantie sind meist nur von der ersteren zu verstehen.

Während der Begriff der demande en garantie nach dieser Seite schon früh einen sonderbaren Zuwachs erhalten hat, blieb er länger bewahrt gegen das Eindringen dessen, was im gemeinen deutschen Civilprocess laudatio auctoris genannt wird. Derselbe Ausdruck bezeichnet bei den französischen Juristen (mit mehr Recht) eben die demande en garantie, zu welcher der blosse Detentor eines fremden Grundstücks kein Bedürfniss hat. Kein Bedürfniss, da der detentor alieno nomine nach französischer (germanischer) Auffassung für die Vindication nicht passiv legitimirt ist. Weil er Abweisung des Klägers verlangen kann, darum steht ihm die wahre demande en garantie selbst dann nicht zu, wenn ihm als Pächter oder Miether das habere licere seitens des juristischen Besitzers

zu garantiren ist. Es würde an jedem Grunde fehlen, auch hier dem Garanten das privilegium judicis sui zu nehmen. Im Stilus und bei Mazuer, wo doch die l 2 C. ubi in rem actio, bez. auch die italiänische Litteratur darüber, citirt wird, kommt die Frage, ob der Detentor denjenigen, in dessen Namen er besitzt, herbeirufen könne, gar nicht zur Erörterung. Bei Imbert I, 206 wird allerdings von einem Process erzählt, wo die römisch-italiänische Auffassung anerkannt wurde:

Quidam cum fuisset conventus, alterius nomine dicet se possidere, proinde temere in jus vocatum: petitque judicio absolvi et actorem condemnari sibi in expensis. Actor vero obsistit ac contendit illum oportere dominum non modo nominare, sed in jus ad defensionem accersere. Iudicatum est, ut reus domino litem denunciaret eumque ad causam vocaret suscipiendam: quod equidem rectissimum puto: nam id aperte loquuntur verba l. 2 C. ubi in rem actio: cui congruit quod ibi scribit idem Paulus (Castren.), denunciationem fieri expensis nominantis, licet ex sententia Petr. et Cy. tradat hanc denuntiationem ab actore esse faciendam. Verum quod supra dixi, usus noster obtinuit.

Dauernd war dieser Sieg der romanistischen Ansicht betreffs der Passivlegitimation bei der Eigenthumsklage nicht Denn im Jahre 1563 (und 1579) wurde dieselbe Frage wieder umgekehrt entschieden und zwar durch Parlamentsarret.

Le fermier appelé en action pétitoire par-devant le bailly de Senlis, remontre sa qualité et nomme celuy de qui il tient à ferme, et sa demeurance. Le demandeur insiste et soutient qu'il doit faire comparoir et entrer en cause son maître; ce qui est ordonné à Senlis. Mais par arrêt du 24 septembre 1563 fut dit mal jugé et que l'intéressé fera appeler le maître dudit fermier si bon lui semble. Aussi contre un fermier qui *restituendi facultatem habet* la revendication est mal intentée[1]).

---

[1]) Charondas, Rép. l. III c, 71, angeführt bei Troplong, Contrat de louage I, n. 268. — Merlin, Répertoire s. v. garantie p. 1 nennt ausserdem noch einen Arret von 1579.

Diese bestimmte und klare Beantwortung der Frage finden wir aber nicht durchweg. Fontanon (zu Art. 18 der Ordonnanz von 1539) lässt bei der Benennung des Verpächters durch den Pächter wenigstens insofern die Grundsätze der formellen Garantie nicht statthaben, als der zur Garantie gerufene Verpächter das Gericht des Hauptprocesses ablehnen und renvoi pardevant son juge fordern kann: car ce n'est une vraye forme de garantie, ains la propre cause du locateur, comme l'a dit Ramberge en ce lieu. Ob aber beim Ausbleiben des geladenen Verpächters oder bei verweigerter Processübernahme der Beklagte wegen mangelnder Passivlegitimation freigesprochen werden kann, erhellt hier nicht. Jousse (zu VIII, 1 der Ord. Civ.) erklärt die garantie formelle für unanwendbar zu Gunsten des alieno nomine possidens, da dieser ja Abweisung des Klägers beantragen könne. Bei Pothier (Domaine de propriété n. 297) bleibt die processuale Seite der revendication unklar[2]). Der Code de

[1]) Jousse ist die bedeutendste Autorität für den Process der Ordonnance Civile.

[2]) Pothier betont zunächst: während es bei den römischen Juristen streitig gewesen, ob die rei vindicatio gegen jeden Detentor angestellt werden könne, habe das französische Recht die Frage von jeher billiger Weise bejaht (wie Ulpian). Wenn aber der Beklagte sagt, dass er für einen andern und für wen er besitzt, so hat der Kläger diesen zu laden, car la question sur le domaine de propriété de la chose revendiquée ne peut être traitée ni jugée avec ce fermier. Nachdem der juristische Besitzer den Process übernommen, wird der Beklagte hors de cause gesetzt. — Soll die blosse Behauptung des Beklagten, für einen Tertius zu besitzen, den Kläger zur Ladung desselben nöthigen? Was wird, wenn Tertius den Process nicht übernimmt? Auch Laurent Principes VI n. 157 begnügt sich mit der Lehre Pothiers, die ihm ancienne jurisprudence und durch den Code Civil sanctionirt ist!

Procédure Civile definirt die Garantie nicht; dagegen kommt art. 1727 des Code Civil für unsre Frage in Betracht:

Si ceux qui ont commis les voies de fait prétendent avoir quelque droit sur la chose louée ou si le preneur est lui-même cité en justice pour se voir condamner au délaissement de la totalité ou de partie de cette chose ou à souffrir l'exercice de quelque servitude, il doit appeler le bailleur en garantie et doit être mis hors d'instance, s'il l'exige, en nommant le bailleur pour lequel il possède.

Hiernach wird der Pächter nicht erst nach der Streitübernahme durch den Verpächter, sondern auf die Benennung hin von der Klage entbunden. Der Satz, dass er den Verpächter zur Garantie rufen soll, bedeutet nicht, er bedürfe dessen zu seiner Vertheidigung gegenüber dem Kläger, sondern bedeutet, dass er dem Verpächter gegenüber zu sofortiger Benachrichtigung von der eingetretenen Beeinträchtigung des habere licere verpflichtet ist. Der Beweis für diese Auslegung liegt darin, dass der Satz: „il doit appeler le bailleur en garantie" sich ja auch auf den Fall bezieht, wo gar keine Klage gegen den Pächter angestellt ist, sondern nur Störungen, die er erlitten hat, von den Störern als Rechtsausübung hingestellt werden[1]. Diese Benachrichtigung dient dem doppelten Interesse des Verpächters: erstens, sogleich zu erfahren, dass und inwieweit ein Entschädigungsanspruch des Pächters wegen trouble gagen ihn entstanden ist, — zweitens, von den Rechtsprätentionen, deren Geltendmachung ihm selber droht, Kenntniss zu erhalten. Dem Kläger gegenüber

[1]) Wegen solcher, nicht bloss thatsächlicher Störung des Pächters durch angebliche Rechtsausübungshandlungen hat der Verpächter nach art. 1726 durch Minderung des Pachtzinses Entschädigung zu gewähren „pourvu que le trouble et l'empêchement aient été dénoncés au propriétaire."

kann der Pächter sofort Streitentlassung verlangen, und wenn er statt dessen sich eine Frist geben lässt und den Verpächter zur garantie ruft, kann er beim Ausbleiben oder, bei Weigerung des letzteren, immer noch auf Grund der mangelnden Passivlegitimation die Abweisung des Klägers durchsetzen[1]).

Bei einem Detentor, dem der juristische Besitzer nicht für die Innehabung des Grundstücks haftet, kann von einer demande en garantie nicht die Rede sein.

Das Verfahren bei der demande en garantie, Voraussetzungen und Wirkungen der einzelnen Handlungen werden sich weiter unten (bei den dilationes des Beklagten) besser besprechen lassen. Die Processübernahme durch die Erben konnte in § 9 schon vollständig behandelt werden, nachdem § 8 über die Ladungen vorausgeschickt war. Das Reassumtionsverfahren darf auch nicht unter dem „Gang des Verfahrens" dargestellt werden, da seine Veranlassung an jeder Stelle des Processes eintreten kann. Das garendum petere dagegen[2]) hat seine bestimmte Stelle im System der beklagtischen Vertheidigung.

---

[1]) Entscheidung des Pariser Cassationshofs vom 7. Juni 1836 bei Troplong, Contrat de louage I, S. 372, Note 4. — Troplongs Ausführungen über diese Frage beruhen hauptsächlich auf Merlin, Répertoire s. v. garantie §§ II, III. Merlin giebt den Wortlaut von Jousse's Erklärung der formellen Garantie und hält sie dem scheinbaren Widerspruch des Code Civil 1727 gegenüber aufrecht.

[2]) Welches im Stilus noch nicht auf Seiten des Klägers vorkommt.

§ 11.

Die Präsentation und der Aufruf der Sache.

Der erste von den einer Baillie u. s. w. zugewiesenen Tagen (§ 2) ist für die Präsentationen bestimmt. Jede Partei, die in diesen Tagen vor dem Parlament auftreten will, bez. ihr gehörig bevollmächtigter Vertreter[1]), muss sich bei dem dazu abgeordneten Parlamentsmitglied[2]) melden und die Gegner nennen, gegen welche sie procediren will. (V, 1. 5.) Auch am zweiten Tage werden noch Präsentationen entgegengenommen. Wenn es im Stilus immer heisst, die Parteien sollen sich ad dies Bailliviarum seu Seneschalliarum suarum präsentiren, so ist die Baillie des Beklagten[3]), bei Appellationen die des Bailli a quo[4]) gemeint.

Die Präsentation ist die Bedingung für die Zulassung der Partei zu Antrag und Vortrag; Versäumniss der Präsentation ist Totalversäumniss. Die nicht präsentirte

---

[1]) Der aber hierzu noch keine gratia beizubringen braucht (oben § 4).

[2]) „coram deputato", nicht coram graphario. Ein Greffier wird allerdings als Hülfsperson dabei gewesen sein. Ganz irrig (für die Zeit Du Brueils) ist die Schilderung der Präsentation in Bordiers Notice biographique (oben § 1, Anm. 1), für die Bouteiller tit VI (auch mit Unrecht) citirt wird.

[3]) Grand Coutumier S. 23 n. VIII.

[4]) Denn dieser muss nicht bloss bei der Urtheilsschelte, sondern auch bei der eigentlichen Appellation zugegen sein Das ist nur dann ausführbar, wenn alle Sachen, die ihn mitbetreffen, in den Tagen seiner Baillie verhandelt werden.

Partei wird nur dann gehört, wenn sie darthun will, dass der Fall der Versäumniss nicht vorgelegen habe, sei es wegen mangelnder Erscheinungspflicht (unterbliebene oder ungültige Ladung), sei es wegen Behinderung (V, 2. 3). Trotz bestehender Erscheinungspflicht cessirt die Präsentationspflicht: si in eodem Parlamento dies fuerit assignata. Dies kann bedeuten: wenn die Sache schon verhandelt und innerhalb desselben Parlaments vertagt ist, so ist vor dem zweiten Termin keine Präsentation nöthig, um die Sache auf die Rolle dieses Sitzungstags zu bringen. Vielleicht bezieht es sich auch auf den Fall, dass ein Adjornamentum sedente Parlamento und auf einen bestimmten Tag gewährt worden ist. Ferner ist Präsentation nicht erforderlich: si partes sint in Arresto. Auch hiermit könnte Verschiedenes gemeint sein: wenn die Parteien bloss zur Urtheilsverkündung zu erscheinen haben; oder wenn durch Arret eine Ladung verfügt, ein Termin anberaumt ist (vgl. z. B. IV, 17). Das Gemeinsame dieser Fälle ist jedenfalls, dass für die Sache ein Termin schon bestimmt ist, also nicht erst aus der Präsentation hervorzugehen braucht[1]).

Der Zweck oder ein Zweck der Präsentationen ist es nämlich, das durch sie die Reihenfolge festgesetzt wird, in welcher die Processe der einzelnen Baillie zur Verhandlung kommen. Und zwar entschied zur Zeit Du Brueils noch die Reihenfolge, in der die Kläger sich präsentirt

[1]) Der Stilus V, 2 nennt noch zwei Ausnahmen von dem Satze: non praesentatus non audietur. Nämlich: fallit si dies fuerit feriata, quo casu propter absentiam recipientis sufficit se praesentare coram statua. Dies erklärt Molinäus für absurd und sagt, die Präsentation habe am nächsten Werktag geschehen müssen. Jedenfalls bedurfte es zur Feststellung der Reihenfolge einer ernsthaften Präsentation. Die andere Ausnahme: propter relevationem Regis per literas suas meint eine Restitution gegen die Folge versäumter Präsentation (V, 2).

hatten[1]). Der Kläger wurde immer als der betreibende Theil gedacht. Aber es kam doch oft vor, dass der Kläger sich aus Chicane als einer der letzten präsentirte, und in Folge dessen der Beklagte länger in Paris aufgehalten wurde, ja der Process vielleicht gar nicht mehr vor diesem Parlament plaidirt werden konnte. Die Ordonnanz vom December 1344, § 2, half dem ab, indem sie die Präsentation der sich früher präsentirenden Partei für massgebend erklärte.

Die Präsentation erscheint im Stilus noch als mündlicher Act. Das Protokoll[2]) der Präsentationen ergiebt die Rolle, nach der die Sachen zur Verhandlung aufgerufen werden. Fast jede den Parlamentsprocess betreffende Verordnung verbietet wieder von neuem, hiervon abzuweichen und sucht durch Strafdrohungen nnd durch Anordnung zahlreicher Eide auf Einhaltung der Vorschrift hinzuwirken. Vor allen rein privaten Processen hatten jedoch diejenigen den Vorzug, in denen die Baillis oder königlichen Procuratoren[3]) betheiligt waren, also alle Appellationen. Auch Prälaten und Pairs werden begünstigt[4]). Andrerseits bleiben auf königlichen Befehl solche Sachen noch liegen, die der König selbst entscheiden will, oder wo eine Partei pour le profit commun abwesend ist[5]). Kommt dann der König nach Paris, um in den seiner Entscheidung vorbehaltenen Sachen, (namentlich Streitigkeiten, welche Domainen, Pairien und Baronien

---

[1]) V, 11: Item si praesentatio rei prius veniat quam actoris et legatur in camera, actor non potest compelli ad litigandum donec sua praesentatio venerit nec ob hoc potest concedi defectus contra ipsum. Der Aufruf der Sache geschieht, etwa aus Versehen, nach der Präsentation des Beklagten; der Kläger braucht darauf nicht einzugehen.

[2]) Ord. v. 17. Nov. 1318, § 2. — [3]) Ord. v. Dec. 1320. § 4.

[4]) Ord. v. 23. März 1302, §§ 6, 7. — [5]) Ord. v. 1318, § 5.

oder vornehme Personen betreffen) Gericht zu halten, so müssen alle andern Processe warten, doch dürfen bei dieser Gelegenheit nicht neue Requeten vorgebracht werden[1].

Es wird von den Parteien, Advokaten, Procuratoren verlangt, dass sie sich selber ausrechnen, wann ihre Sachen an die Reihe kommen. Ist eine Verhandlung beendet, so verliest der Clerc des Arrets die Namen der Parteien, die nun zu hören sind; einem Huissier wird befohlen sie zu rufen, und wer nun nicht an der Schwelle der Kammer, im grossen Saal gefunden wird, kommt der Regel nach vor diesem Parlament überhaupt nicht mehr zu Worte, mit der schon erwähnten Ausnahme, dass ein ausgebliebener Procurator noch am folgenden Tage zuzulassen ist[2]. Fehlt beim Aufruf der Sache nur eine Partei, so kommt diese noch rechtzeitig, so lange die erschienene Partei plaidirt[3]. Endlich findet derjenige noch Gehör, der eine Behinderung (casum fortuitum) beweisen kann. (V, 8).

Fehlen beide Parteien, so können sie sich zwar vor dem nächsten Parlament wieder präsentiren und zur Verhandlung einstellen. Bleiben sie dann wieder aus: in perpetuum non audientur, nisi curiat videret quod hoc fecissent in fraudem alicujus rei quae Regem tangeret (V, 6).

---

[1]) Ord. v. 1318, § 10.

[2]) Ord v. 7. Jan. 1277, §§ 3. 4; v. 17. Nov. 1318, § 3. St. P. V, 7. In § 4 der Ord. v. 1318 auch die Bestimmung, dass die Partei noch gehört wird, wenn ihr Advokat und zwar ein avocat resident en Parlement ihr Ausbleiben verschuldet. Der Advokat zahlt 10 livres Strafe.

[3]) St. P. V, 6: . . . . si pars praesentata et vocata ad portam camerae Parlamenti secundum ordinem Registri non inventa fuerit nec postea dum litigabitur, contra actorum concedetur congedium et contra reum defectus.

§ 12.

Die Erhebung der Klage.

Die Erhebung der Klage geschieht zu Beginn der mündlichen Verhandlung. Sie liegt nicht schon in der Ladung oder der Präsentation, wo die Streitsache noch nicht speciell angegeben zu werden braucht, und wo die Partei noch nicht der Curia gegenübersteht oder gestanden hat. Bei Immobiliarklagen vollendet erst die Ortsbesichtigung (*veue* veuta [1]), die Klagenerhebung, weil dann erst der Beklagte und der Gerichtscommissar vergewissert werden, was der Kläger in Anspruch nimmt. Die causa proprietatis, d. h. die Klage um Grundeigenthum und andre unbewegliche Rechte, erfordert schriftliche Klagenerhebung. Wie es scheint, findet auch diese im Termin statt. Der Kläger hat drei gleichlautende Klagschriften der Curia zu überreichen: zwei werden von ihr unterzeichnet und dem Kanzler zur Gegensiegelung eingesandt, von den dergestalt beglaubigten Exemplaren eins dem Kläger, das andre dem Beklagten gegeben; das dritte bleibt beim Gericht. Bei andern Klagen kann das Gericht mit Rücksicht auf Bedeutung, Umfang, voraussichtliche Langwierigkeit der Streitsache eine „petitio tradita in scriptis per modum memoriae“ verlangen [2]), nachdem die Klage durch mündlichen Vortrag schon gültig erhoben ist [3]).

---

1) Quam practici dicunt verum libellum, quia illum ampliat vel restringit aut declarat (Molinaeus zu XI, 1).

2) Dieser Name hat mit dem späteren Unterschied von demande par intendit und demande par manière de mémoire (Bouteiller, I, 22) nichts zu thun.

3) Vgl. zu obigem Text: X, 1. XVII, 1. XIX, 1.

So wird, wo man dessen bedarf, eine schriftliche Grundlage für das Verfahren hergestellt, welche in dieser Zeit noch nicht durch das Adjornamentum gegeben war [1]).

Die Klagenerhebung kann schon materielle Folgen für den Kläger haben. Wer die causa proprietatis anstrengt, giebt damit zu erkennen, dass nicht er, sondern der Beklagte sich im Besitz des betreffenden Rechts befindet. Der Gegner kann dies durch Urtheil aussprechen lassen [2]). Du Brueil theilt eine Entscheidung mit (XVII, 7), welche eine Klage wegen Besitzstörung darum abwies, weil der Kläger früher petitorisch gegen denselben Gegner geklagt hatte. Der Kläger machte vergeblich geltend, dass jenes vor zehn Jahren von ihm liegen gelassene Petitorium längst erloschen sei, und er in der Zwischenzeit den Besitz per annum et diem habe erwerben können.

Die Litigiosität wird in Cap. XVII: de causa proprietatis § 11 erwähnt:

Item ubi actum est inter aliquos rei vendicatione et actor vel reus alienavit rem litigiosam vel jus quod habebat in eadem, pendente litigio, licet pars alia vitium litigiosi contra partem adversam proponere potuisset ad finem quod universum jus quod in ea habebat, perderet [3]), — et pars consensit quod

---

[1]) Wie bei Masuer I, 5, wo es für das Verfahren bis zur Tradition der Artikel massgebend ist, dann durch die Artikel ersetzt wird.

[2]) XVII, 6: Item ubi pars aliqua agit petitorio in curia, patiatur partem adversam saisitam juxta stilum hujus curiae. — Et sic parti reae seu defensori saisina debet adjudicari.

[3]) Nach Imbert I, 34 wurde zu seiner Zeit regelmässig durch lettres royales dem Veräusserer die poena litigiosi erlassen und der Process auf den Käufer übertragen. Prodita nobis est quoque exceptio adversus constitutionem caesaream, quae rem litigiosam alienanti poenam infligit, si eam Princeps rescripto suo remittat, ut fere semper solet, necnon emptorem in eandem litis causam, in qua erat venditor, mandare.

inquesta perficiatur et quod ea perfecta per curiam recipi et judicari debeat, si post, dum dicta inquesta perfecta curiae pro judicando erit per commissarium remissa, ad finem quod non recipiatur vitium litigiosi proponere velit, non audietur, sed nihilominus inquesta videbitur et judicabitur.

Die Partei, zu deren Ungunsten die Beweisaufnahme ausgefallen ist, kann also nicht etwa auf das vitium litigiosi zurückgreifen.

Wenn das Adjornamentum die Klage speciell angab, so berechtigte eine Aenderung derselben den Beklagten jedenfalls, Streitentlassung zu fordern, wie in dem Fall XVIII, 17, wo der Kläger beim Vortrag der Novitätsklage die Worte *de novo* vergisst. Sonst kommt die Einrede der Klageänderung (ad hoc non sum adjornatus) namentlich vor, wenn die Sache vertagt worden ist und in Folge dessen die Klage nochmals vorgetragen werden muss [1]. Es ist nicht Klageänderung, wenn der Kläger erst generaliter von mehreren eine Summe einforderte und später bei der Wiederholung seiner Klage angiebt, ob er Verurtheilung in solidum oder zu bestimmten Antheilen beantragt (XIX, 8).

[1]) Cap. I: de modo et gestu quem habere debet Advocatus curiae Parlamenti: Si contra adjornamentum nihil possit opponi et oporteat te respondere, et facta sit alias petitio per actorem quae propter exceptiones vel dilationes fuerit dilatata: fac repetere petitionem et caveas si Advocatus partis adversae aliquid in ea immutabit in substantialibus, addendo vel diminuendo: quod si faciet, poteris dicere, quod ad hoc non es adjornatus. Vgl. auch XIX, 8.

§ 13.

Die Vertheidigung des Beklagten.

Auf die erhobene Klage kann der Beklagte in dreifacher Weise antworten: er kann Streitentlassung fordern (exceptiones declinatoriae et dilatoriae), er kann eine Einlassungsfrist begehren (dilationes), er kann sich endlich in der Hauptsache einlassen.

I. Der dritte Fall möge als der einfachste zuerst besprochen werden. Die Litiscontestation ist im Stilus keine förmliche abstrakte Streitwillenserklärung, sondern vollzieht sich durch Leugnen des Klaggrundes oder durch peremtorische Einreden [1]):

Item ubi pars rea incipit proponere peremptorias ante dilatorias, sibi praejudicium facit in dilatoriis, quia ex tunc ad aliquam dilatoriam proponendam non admittetur: et hoc propter praeposterationem: et est ratio quia lis inchoata est et contestata per propositionem exceptionis peremtoriae (XIII, 8).

Doch können peremtorische Einreden auch in modum dilatoriarum gebraucht werden; die eben angeführte Stelle fährt fort:

Et hoc verum nisi peremtoria in modum dilatoriae proponatur, quod potest cum protestatione quod eam proponit in modum dilatoriae.

---

[1]) Anders Bouteiller I, 23: nier la demande par un ny pour toutes deffenses. Die L. C. muss dreierlei enthalten: ny, absolution de demande, condemnation de despens. Enthält sie weniger, so nimmt sie der Richter nicht an. Die schriftliche L. C. darf aber auch nicht mehr enthalten, sonst wird sie zurückgewiesen.

Auf diesen doppelten Gebrauch der peremtoriae bezieht sich wohl XIII, 17:

Item in Parlamento vel alibi in curia laicali exceptiones eaedem vel variae non proponuntur nisi semel ad eundem finem, sed ad diversos fines bene proponi possunt.

Als Beispiel für den dilatorischen Gebrauch einer peremtoria erscheint die Verjährungseinrede (XIII, 15); doch wird eine Beschränkung desselben auf die exceptiones litis finitae nicht ausgesprochen.

Für die peremtorischen Einreden untereinander ist keine Reihenfolge vorgeschrieben, sie sind sämmtlich gleichzeitig und nach der Erledigung der dilatorischen Einreden vorzubringen [1]; sie enthalten, soweit sie Zahlung, Erlass u. dergl. einer Forderung behaupten, das Geständniss ihrer Entstehung [2].

---

[1]) XIII, 19: Item caveat reus quod omnes exceptiones ad unum finem tendentes hoc ordine simul et semel proponat, et non debet ultra procedere nisi in casu, ubi curia hoc ordinaret.

[2]) XIII, 11: Item si quis conveniat reum actione personali ad debitum et reus proponat exceptionem pacti de non petendo vel solutionis aut similes, videtur tacite debitum confiteri. Also wer rechtsvernichtende Thatsachen geltend macht, welche das vorherige Bestehen des Rechts zur Voraussetzung haben, kann dessen Entstehung nicht mehr läugnen. Kann umgekehrt wer die Entstehung des Rechts läugnet, noch dessen Untergang behaupten? Dagegen Beaumanoir 7, 11: Chil à qui on demande aucune coze prestée ou aucune convenence, s'il en fet nianche, il ne pot pas après le niance recourer à alliguier paiement, ne autre reson par quoi il en doit estre quites, se le coze prestée ou le convenence qu'il nia pot estre provée contre li; car en tant qu'il nie, donc il à entendre que le coze ne fu oncques fete; et en tant qu'il veut alliguier paie, reconnoist il que le coze fu fete, si ques il est contraires à soi meismes. (In 7, 22 eine hübsche Auseinandersetzung über das indirekte Läugnen: proposer fet contraire, z. B.: Tel cheval qu'il me demande, li me le vendi tel nombre d'argent.)

II. Betreffs der Reihenfolge, in welcher die Vertagungsanträge (dilationes) und die exceptiones dilatoriae anzubringen sind, finden wir bei Stein, S. 544, die auffälligsten Missverständnisse. Stein entnimmt dem Stilus Parlamenti die Auffassung, dass erst die dilationes, dann die exceptiones kommen, und letztere in der Reihenfolge: exceptio procuratorii, exceptio gratiae, exceptiones contra adjornamentum, declinatoriae fori, exceptio spolii [1]). Diese Reihenfolge ist zwar diejenige, in welcher Du Brueil die Lehre von den Dilationen und Exceptionen abhandelt, aber keineswegs die, welche er als vor Gericht geltend darstellt.

Wenn man dilationes und exceptiones dilatoriae lediglich als Processverschleppungsmittel ansieht, so erscheint jede Reihenfolge, welche statt gleichzeitigen Vorbringens vorgeschrieben ist, als zweckdienlich. Wenn man aber darauf Rücksicht nimmt, dass die Einredegründe auch einmal wahr sein können, so fordert die Natur der Sache, dass sämmtliche Processeinreden vor den Vertagungsanträgen geltend zu machen sind.

Soll der Beklagte, der wegen Unzuständigkeit des Gerichts, Ungültigkeit der Ladung, mangelnder gratia des klägerischen Anwalts sofort Congedium fordern kann, der aber sich dessen nicht völlig gewiss ist, soll er, um sicher zu gehen und auf eine ihm etwa aufgenöthigte Einlassung gerüstet zu sein, erst jour de conseil, jour de veue und jour de garant begehren, wodurch der Process (beim Parlament) um drei bis fünf oder noch mehr Jahre verzögert wird, selbst wenn jedes Parlament die Sache, soweit sie vorbereitet ist, erledigt? Erscheint es nicht ebenso

---

[1]) Schäffner III, S. 516 lässt die dilationes allen übrigen Einreden „etwa noch die Einrede der Incompetenz abgerechnet" vorgehen.

unsinnig, dass ein Beklagter, nachdem er sich ein Jahr lang überlegt hat: an sibi expediat cedere vel contendere, nachdem er dann sich das beanspruchte Grundstück zeigen, dessen Grenzen u. s. w. verzeichnen liess, dann seinen Auctor, der ihm das Grundstück verkauft, zur Processübernahme lud, dass dieser nun nach drei oder mehr Jahren einwendet: der Process gehöre nicht vor das Parlament, die erste Ladung enthalte Mängel u. s. w.?

Das einzig Sachgemässe ist, dass die Anträge auf Streitentlassung zuerst vorgebracht werden können und müssen, danach dann die Anträge auf Fristen und Handlungen zur Vorbereitung der Einlassung[1]).

Im Stilus selbst ist die Richtigkeit dieser Ansicht aufs unzweideutigste für die exceptio declinatoria bezeugt, und da betreffs der (sonstigen) einzelnen Processeinreden nur ihr Verhältniss zur declinatoria, nicht ihre Stellung zu den dilationes besprochen wird, so können wir nur schliessen, dass sie mit der ersteren den letzteren vorangehen, und müssen den Satz, dass nach den dilationes noch dilatoriae zulässig seien, auf die materiell-dilatorischen Einreden, einschliesslich der exceptio spolii (als rechtsverfolgender materieller Einrede), und auf neu

---

[1]) Die zuerst zu verlangende dilatio ist nach dem Stilus die dilatio consilii. Bei Bouteiller (I, 7) geht dem jour de conseil noch ein jour d'advis voraus, der nicht der Vorbereitung zur Einlassung, sondern der Vorbereitung von Processeinreden dient: der Kläger muss nämlich die Schriftstücke vorlegen, aus denen Gültigkeit oder Ungültigkeit der Ladung zu ersehen ist. Fordert der Beklagte aber jour de conseil, so geschieht dies „pour respondre peremptoirement en la demande faicte, en cognoissant ou en niant: car depuis, autres déclinatoires ne doit avoir ne dilatoire; car de toutes est exclus et demis, puisque jour de conseil a demandé etc."

entstandene Processeinreden[1]) beziehen. Nur eine natürliche Ausnahme gilt betreffs des Verhältnisses der exceptio declinatoria zu den dilationes: die remissio an den Richter der belegenen Sache kann noch nach der dilatio veutrae und nach der veuta selbst gefordert werden[2]), weil erst die veuta den Beklagten vergewissert, wo das vom Kläger beanspruchte Grundstück liegt. Sie muss aber vor der dilatio garendi gefordert werden.

Was die Reihenfolge zwischen den drei im Stilus genannten eigentlichen Processeinreden betrifft, so scheint sie mir folgende zu sein: 1. exceptiones contra adjornamentum; 2. exceptio declinatoria; 3. exceptio gratiae. Die andern in Cap. XIV, §§ 1—14 genannten „exceptiones" gehören nicht hierher.

Da wird in § 1 zuerst die exceptio: quod actor se non praesentaverit genannt:

tunc haec dilatoria, quae non habet vim peremtoriae ut supra

[1]) Wenn nämlich dilatio gegeben wird, so bedarf es, da sie annalis ist, vor dem neuen Parlament einer neuen Vollmacht (oben S. 15) und neuer gratia (oben S. 17), also kann zu den exceptiones procuratorii (fundationis) und gratiae neuer Grund vorliegen.

[2]) XVII, 8. Item in realibus habet reus tres dilationes, scilicet consilii, ventae et garendi. Sed post dilationem ventae compellitur reus respondere, nisi proponat se habere garendum. Et hoc idem esset post garendi dilationem, quia compellitur reus respondere: sed posset exceptiones dilatorias proponere, non autem declinatorias, quia per processum habitum videtur curiae judicium approbasse. 9. Fallit in declinatoria per quam petit se remitti ad judicem sub quo res est: quia illam proponere potest. Ratio est, quia venta ostendit quem judicem debet habere pro re illa. Quod verum est, ubi post ventam immediate eam peteret, sed secus si post garendum vel processum habitum super garendo: quia per dictum processum videtur approbasse curiae judicium. — IX, 2: .... sed ubi petit dilationem pro venta, non propter hoc renunciat declinatoriis suis, quia venta ostendit sibi quem judicem habere debeat

dictum est, primitus proponi consuevit in curia; quae si proposita non fuerit per reum antequam se posuerit in defensione vel aliquas etiam dilatorias proposuerit, videtur ipsum ut praesentatum admisisse: ideo ipsam amodo proponere non potest.

Mit einer Processeinrede haben wir es hier nicht zu thun, da ganz ebenso der Kläger dem Beklagten gegenüber die unterlassene Präsentation rügen kann und muss. Normaler Weise darf die nicht präsentirte Partei gar nicht in die Kammer hereingerufen werden. Geschieht es doch, so hat der Gegner vor Beginn seines eigentlichen Vortrags darauf aufmerksam zu machen, dass die andre Partei gar nicht zu hören ist. Es muss durch diese accusatio contumaciae und durch die etwaige Vertheidigung (s. o. § 11) zunächst klar werden, ob contradictorisch oder contumacialiter zu verfahren ist. Diese sogenannte dilatoria kann so oft neu entstehen, als der Process an ein anderes Parlament übergeht. Dass im ersten Verhandlungstermin eines Processes die Nichtpräsentation des Klägers vom Beklagten zu allererst gerügt werden konnte und musste, auch vor der declinatoria, hat die Wahrscheinlichkeit für sich. Denn alle anderen Defensionen setzen doch einen Kläger voraus und als solcher darf nicht gelten, wer zwar den Beklagten laden liess, aber selbst nicht zur Präsentation kam. Der Beklagte hätte, da sein Gegner sich nicht präsentirt, sich selbst auch nicht zu präsentiren gebraucht (V, 2) oder hätte nach der Präsentation ruhig abreisen können. Will er ganz sicher gehen, so bleibt er und fordert im Verhandlungstermin Congedium, weil kein Kläger da ist. Aber wenn er gegen den mit Unrecht vor Gericht zugelassenen Gegner Einrede braucht, wie gegen einen praesentatus, so gilt dies als Einwilligung zu contradiktorischem Verfahren.

Ebensowenig ist die exceptio procuratorii eine Processeinrede; sie kommt nicht nur auf Seiten beider Parteien vor, sondern ist auch der Verwirkung entzogen, von Amtswegen zu berücksichtigen:

Item secundo objicitur exceptio procuratorii vel fundationis, et in hac frequenter dicitur, ut pars procedat sub protestatione si sit fundata et postea facit sibi ostendi procuratorium, quo viso proponit illa quae vult, vel non procedit, nisi velit, donec viderit. Et etiam, si constaret quod procurator non est fundatus, istam exceptionem reus poterit proponere vel post litem contestatam, cum nemo sine actore experiatur. — Et quia etiam interest curiae ne judicium sit delusorium (XIV, 2).

Dagegen ist die exceptio gratiae allerdings nur dem Kläger gegenüber möglich und scheint nicht von Amtswegen, sondern nur vom Beklagten geltend gemacht worden zu sein [1]).

Nach Erwähnung dieser drei „exceptiones“ heisst es (XIV, 10):

Item quarto exceptiones quae proponuntur contra adjornamentum omnes alias praecedunt praeter superius dictas, excepta declinatoria fori quae praecedit.

Hier ist nicht klar, ob „praeter“ inclusiv (*outre*) oder exclusiv (*excepté*) gebraucht ist, ob also die Ladungseinreden vor den exceptiones procuratorii und gratiae [2]) und allen andern ausser der declinatoria, oder nach den exceptiones superius dictae [3]), aber vor sonstigen, nicht

---

1) Oben § 4. — Gr. Cout. S. 432: Au procureur du demandeur en pays coustumier fault grâce, mais si sa partie prent assignation avec luy sans grâce, il ne luy fault plus de grâce en toute la dicte cause. S. auch Brunner in Ztschr. f. vgl. Rechtswiss. I, S. 343.

2) Die „exceptio“ des § 1 dürfte dann unter den superius dictae nicht mitbegriffen sein.

3) So nach Gr. Cout. S. 437: „Des exceptions l'en doibt premièrement débatre la procuration et la grâce, si débat y eschiet.“

declinatorischen Einreden vorzuschützen sind; ob ferner die declinatoria auch den Ladungseinreden oder nur den andern vorausgehen soll? [1]) Die Stelle fährt fort:

Et ideo si reus ambas proponere velit simul propter abbreviationem, non debet audiri. — et hoc verum est, nisi prius adjornamentum approbaret, sed secus in aliis exceptionibus: quia ipsas opponendo tacite approbat adjornamentum. — Sed quidam dicunt hoc quod dictum est, declinatoriam fori et exceptiones contra adjornamentum simul proponi non posse, locum habere in his qui sunt extra regnum istud, sed in regnicolis dicunt hoc peti posse, quia hoc non est declinare sed potius petere remissionem fieri. Nam cum curia sit superior, non videtur velle occupare vel usurpare jurisdictionem subjectorum pro causa modica, sed cautela est, quod si prius declinatoriam proponat, ut protestetur de dicendo contra adjornamentum.

Die natürliche, wenn auch nicht einzig mögliche Auslegung dieser Stelle führt uns zu der Annahme, dass die Einreden gegen die Ladung der declinatoria (mithin auch den Dilationen) vorangingen.

Die exceptiones „valde anomalae" der §§ 13 u. 14 sind nach Stein, S. 544 „nichts anderes als die exceptio spolii", die der Beklagte erhebt, weil seine bona vom Kläger (§ 13) oder vom Richter (§ 14) saisirt sind. Aber eine wahre exceptio spolii, wie wir sie in den Etablissements (I, 6) finden, zeigen uns diese Stellen

---

[Hierfür spricht der Gesichtspunkt, dass der ungültig vertretene Gegner als nicht erschienen anzusehen ist, wie der nicht präsentirte.] „En après est à débatre l'adjournement, par protestation et retenue de aultrement deffendre, décliner, et prendre ses autres délais, et en après proposer ses déclinatoires, secondement les dilatoires et tiercement les péremptoires."

[1]) Nach dem Gr. C. S. 398 soll der Beklagte „premièrement débatre la procuration, si débat y chiet, après l'adjournement avant qu'il déline, par protestation que, chose qu'il die, il ne veult ni entend sortir sa jurisdiction, mais proteste décliner et après doibt décliner. S. auch die vorige Anmerkung.

nicht. Beide sprechen von einer rechtmässig gegen einen contumax verhängten Beschlagnahme, deren Aufhebung er verlangen kann, wenn er sich zum Process stellt, ohne vorher in der Sache antworten zu müssen. (§ 13 spricht von einem Strafverfahren, § 14 von einem Novitätsprocess.)

Eine bestimmte Reihenfolge kann nicht nur für successives Vorbringen der Einreden vorgeschrieben sein (wo die folgende Einrede erst nach der Entscheidung über die vorangehende zu opponiren ist), — sondern auch für gleichzeitiges Vorbringen (wo alle Einreden vorgetragen sein müssen, ehe über eine davon entschieden wird.) So gilt bei der Appellation für beide Parteien das Gebot, alle ihre Rechtsbehelfe „simul, semel et consecutive“ geltend zu machen, „licent tendant ad diversos fines“.[1]) Selbst hier, wo die Nothwendigkeit der Verbindung auf dem stilus curiae beruht, muss die Partei jeden folgenden Rechtsbehelf, den sie aufstellt, mit der protestatio begleiten: de petendo jus super primo propositis, et quod non intendit discedere a dicto jure requisito propter dicenda: alias ea simul et una vice non proponat. Sonst würde sie als auf den vorhergegangenen Rechtsbehelf verzichtend gelten. Vollends bedarf es solcher protestatio, wenn gleichzeitiges Vorbringen gegen die Regel vom Gericht zugelassen wird:

§ 10 h. t: — Sed si curia te velit admittere super pluribus exceptionibus ad proponendum ipsas simul, debes proponere illas cum protestatione quod per secundam non intendis discedere a prima et sic de aliis et petas tibi jus dici seriatim in quacunque illarum juxta sui naturam et ordinem

und nicht minder, wenn das Gericht dem Beklagten, der eine Processeinrede geltend macht, befiehlt „quod procedat ultra.“

---

[1]) XXVI, 7: Du Brueil giebt den Satz nicht uneingeschränkt zu.

Wo gleichzeitiges Vorbringen nicht gestattet ist, oder es zwar gestattet war, aber die obigen protestationes vergessen wurden, wird die früher vorzubringende Einrede als vom Beklagten aufgegeben angesehen; nur dass bei gleichzeitigem Vorbringen der exceptiones contra adjornamentum und der declinatoria trotz der Unzulässigkeit dieser Verbindung die ersteren noch nicht als fallen gelassen gelten[1]).

Der Satz in § 19 h. t.:

Item caveat reus quod omnes exceptiones ad unum finem tendentes hoc ordine simul et semel proponat et non debet ultra procedere, nisi in casu ubi curia hoc ordinaret

lässt unerklärt, welche exceptiones als tendentes ad unum finem anzusehen seien, und der ordo ist vorher nur für wenige exceptiones, auch für diese nicht mit ausreichender Klarheit angegeben. Sicher ist, dass z. B. mehrere Unzuständigkeitsgründe gleichzeitig vorzubringen waren, ebenso wohl alle Einwendungen gegen die Ladung:

§ 20, h. t: Item exceptiones quae proponuntur, nam si heri unam proposuit declinatoriam et alia die aliam vellet proponere, non audietur.

Hier möge erwähnt werden, dass dasselbe Gesetz, welches die Dilationen auf das Mass des Nothwendigen zu beschränken suchte, auch für das Verhältniss der dilatorischen Einreden zur peremtorischen Vertheidigung die

---

[1]) S. die oben citirte Stelle aus XIV, 10. — Auch nach Code de Procédure Civile 173 wird durch das Vorbringen jeder andern Vertheidigung, nur nicht der Incompetenzeinrede, die Ungültigkeit der Ladung geheilt.

Eventualmaxime, (allerdings nicht ohne eine Ausnahme), aussprach. § 8 der Ordonnanz Johann I. vom December 1363 lautet:

Sublatis igitur diffugiis et difficultatibus que propter adjornamenta et dilationes in dicta Curia peti consuetas ocasioneque mutationis personarum aut alias solebant processus in curia nostra pendentes multipliciter prolongare et nonnunquam perimere, ad ulteriora procedendo statuimus quod si contingerit ambas Partes aut alteram earumdem concludere ad finem quod Pars adversa ad proposita vel conclusa per eam non admittatur, volendo in hanc stare conclusionem, faciendo retenutam de procedendo et proponendo ulterius in causa, quod ad hoc nullatenus per Curiam nostram admittatur, quin teneatur peremptorie concludere nisi de hiis que ad illum finem proponat, promptam fidem faciat per instrumenta.

---

§ 14.

Insbesondere: Dilationen, Veuta und Garendisatio.

I. Eine Vertagung, und zwar ins nächste Parlament (s. o. § 2), kann zu dem Zweck, die Einlassung vorzubereiten, aus verschiedenen Gründen verlangt werden:

1. dilatio consilii, s. appensamenti,

a. wenn der Beklagte bei der Ladung noch nicht erfahren hat, welcher Anspruch und aus welchem Grunde derselbe gegen ihn geltend gemacht wird;

b. wenn der Beklagte pro facto alieno, namentlich als Erbe des ursprünglich Verpflichteten in Anspruch genommen wird [1]).

Hier soll die Vertagung dem Beklagten nur Zeit geben, sich privatim über die Sache zu unterrichten, zu überlegen, an sibi expediat cedere vel contendere, und seine eventuelle Vertheidigung vorzubereiten.

2. dilatio veutae [2]).

---

[1]) Vgl. X 1. 2. 6. Der Ausdruck ist widerspruchsvoll, aber der obige Inhalt erkennbar. Dafür, dass trotz adjornamentum speciale dem beklagten Erben dilatio zusteht, spricht auch der Umstand, dass sie den zur Reassumtion geladenen Erben immer gegeben wird.

[2]) Die Schreibung „venta" statt „veuta", die Molinäus im Stilus stets, nicht aber in den Ordinationes Regiae u. s. w. anwendet, kann man nicht mit Stein als „Druckfehler" dieser Ausgabe bezeichnen. Ducange nennt sie als Eigenthümlichkeit des Stilus Parlamenti. Auch Imbert I. 19 a schreibt „venta."

Unter veuta versteht der Stilus [1]) die an Ort und Stelle durch den Kläger zu Protokoll eines Commissars geschehende, genaue Vorweisung und Bestimmung eines streitigen Grundstücks, bez. die Ortsbesichtigung, die zur genauen Bezeichnung des Inhalts uud Umfangs eines Immobiliarrechts nöthig ist. Soll eine solche Veuta stattfinden, so bedarf es einer dilatio, und der Process wird erst vor dem nächsten Parlamente fortgesetzt.

Ein Recht auf Veuta hat der Beklagte bei den dinglichen Immobiliarklagen [2]); nicht „in universalibus judiciis, ut est petitio haereditatis et similes“ [3]) (IX, 3. 4. XI, 8).

3. dilatio garendi.

Wenn der Beklagte Grund und Gegenstand der Klage schon genau kennt, kann es doch sein, dass er als derivativer Erwerber des streitigen Rechts oder Besitzes nicht selbst zur geeigneten Vertheidigung im Stande ist und seinen Garanten herbeirufen will. Oder dass nicht der Beklagte selbst, sondern nur sein Vorgesetzter die Rechtmässigkeit der Handlung, derenwegen er beklagt wird, nachweisen könnte (s. o. § 10). In diesen Fällen wird ihm Vertagung ins nächste Parlament und ein Adjornamentum gewährt, um den Garanten vor dies Parlament zu laden.

---

[1]) Die Etablissements nennen auch die Vorweisung von Mobilien „veue“.

[2]) Nicht, wenn er z. B. als Verkäufer auf Tradition eines Grundstücks verklagt wird: nam initae secum conventionis aut facti proprii nemo nisi frontis perfrictae obtendit ignorantiam (Imbert I. 19).

[3]) IX. 3: Et es ratio, quia cum sit judicium universale, in ea venient nedum possessa per reum tempore litis contestatae, sed etiam ea quae post incepit possidere *ff* de petit haered. l 4 et l si quo tempore [l 4 u. 41 D (5. 3)]. — Masuer II 15: Haec dilatio veutae non datur cum agitur universaliter pro haereditate aut loco cum pertinentiis, quia declaratio veniet in executione.

Aber der Beklagte, der dilatio consilii und Veuta schon hatte, oder ihrer nicht bedurfte, muss jetzt schon wissen, ob er lediglich auf das Eintreten des Garanten angewiesen oder nöthigenfalls doch selber im Stande ist, sich gegen den Kläger zu behaupten. Will er sich die Selbstvertheidigung vorbehalten, so hat dies ausdrücklich zu geschehen [1]). Sonst kann er bei Ausbleiben oder Weigerung des Garanten nur causas ineptitudinis gegen die Klage vorbringen (XII, 6), aber nicht mehr den Beweis seines eigenen Rechts oder Besitzes versuchen.

Wenn die Voraussetzungen für alle drei Dilationen vorliegen, so können sie alle drei nacheinander gefordert werden: erst dilatio consilii, vor dem nächsten Parlament dilatio veutae (unter Umständen mehrere Male), dann dilatio garendi (nöthigenfalls dreimal). Dass der Beklagte sich begnügen konnte, eine einzige dilatio für alle drei Zwecke zu fordern, ist nicht anzunehmen, weil derjenige, der seinen Garanten nennt [2]), offenbar weiss, welches Grundstück der Kläger meint, und darum wohl die Benennung

---

[1]) XII. 2: .... sed caveat reus quod dum primam dilationem pro garendo petit, protestationem faciat de defendendo causam, si vel garendisator nollet comparere vel si compareret, nollet tamen in se causam suscipere vel defendere: Alias si habeat dilationem et non fecerit protestationem et garendisator in aliqua de tribus dilationibus non comparuerit vel comparens recusaverit garendiam accipere, reus ipse causam amittit: quia ex quo petendo garendiam non facit retenutam de defendendo, ut supra dictum est, in nullo videtur confidere de jure suo, nisi in eo quod garendisator sibi diceret, et sic confiteretur intentionem agentis, si garendus nollet defendere causam suam.

[2]) Beim Parlament muss er genannt werden, wenn man die dilatio beantragt; schon deswegen, weil man ja auch ein Adjornamentum gegen ihn erbittet. Beim Chatelet brauchte man seinen Garanten nicht zu benennen (XII, 4).

des Garanten das Recht auf Veuta ausschliesst. Sicher ist, dass man sie nacheinander nur in der obigen Reihenfolge erhalten kann: nam petendo dilationem ventae seu garendi aliis renuntiat, et etiam plus approbat, specialiter ubi petit dilationem pro garendo (IX, 2).

II. Wird dem Beklagten dilatio veutae bewilligt, so thun die Parteien am besten, sich über Tag und Stunde der Veuta, über den Ort, wo sie sich dazu treffen wollen, und über die Person des zu ernennenden Commissars [1]) zu einigen. Auf ihren Bericht und ihren Vereinbarungen gemäss ertheilt dann die Curia dem letzteren Commission. Andernfalls hat der betreibende Theil einen Beschluss des Gerichts herbeizuführen, dessen doppelte Ausfertigung Kosten verursacht. [2])

Ueber die Ausführung der Veuta sagt der Stilus (XI, 2. 3):

cum venerint ad locum praedictum, tunc debebunt ire ad singula loca ubi sitae sunt praedictae res quas petunt, et ibi actor debebit ostendere res quas petit singulariter et ad oculum. Et designare metas nomen et cognomen rei, videlicet: peto hoc pratum ab ista meta lapidea usque ad talem arborem (et debet illam ostendere) et ab illa usque ad talem locum &c &c et sic de omnibus facere debet, et omnia ista in rescriptione Commissarii quam super hoc facit debent contineri, videlicet: quod tali die ad hoc statuta partes convenerunt coram tali et tali hora et exinde & c.

Wenn der Kläger nicht alles singulariter et ad oculum zeigt, sondern auf die Angaben in der Klagschrift [3])

---

[1]) Molinaeus zu XI. 1: H o d i e primus serviens arbitrio a c t o r i s adducitur nec est locus recusationi in his quae sunt nudi ministerii. Secus si de limitibus elevandis et figura loci depingenda ageretur.

[2]) XI. 1: ...... alias curia ordinabit ad votum et super hoc fiet litera justitiae duplicata in forma consueta (Molin. zu d u p l i c a t a: Hodie una tantum et bene, nisi in Castelleto Parisiensi, ubi adhuc vendunt duas literas sigillatas, alteram sententiae, alteram commissionis, et male.) — [3]) S. o. § 12.

verweist, so gilt dies nur mit ausdrücklicher und zu Protokoll gegebener Zustimmung des Beklagten. Sonst könnte dieser von dem nächsten Parlament nochmals dilatio pro veuta facienda fordern, und immer wieder, donec sit sufficienter facta (XI, 4. 5).

Bleibt der Kläger oder der Commissar, oder bleiben beide zu bestimmter Zeit und am bestimmten Orte aus, so hat sich der Beklagte seine diligentia durch öffentliche Urkunde oder durch das Siegel zweier glaubwürdiger Privatpersonen bescheinigen zu lassen; dann kann er im nächsten Parlament wieder dilatio veutae fordern[1]) (XI, 6).

Bleibt der Beklagte aus, so nehmen Kläger und Commissar, nachdem sie eine angemessene Zeit auf ihn gewartet, die Veuta ohne ihn vor, indem der Kläger alles zeigt und aufschreiben lässt, ohne sich auf die Klagschrift beziehen zu dürfen. Das Protokoll muss auch über den Ungehorsam des Beklagten und wie man auf ihn gewartet, berichten; sonst gilt die Veuta nicht als sufficienter facta und der Beklagte erhält eine neue dilatio (XI, 7).

III. Wer dilatio garendi verlangt, hat sowohl seinen Garanten als den Grund der Garantiepflicht zu bezeichnen (XII, 4). Mit der dilatio garendi erhält der Beklagte zugleich Commission oder Mandat, wodurch er dessen Ladung bewirken kann. Der Beklagte erscheint dem Garanten gegenüber als Kläger. Beim Ausbleiben des Garanten erhält er nochmals Dilatio und Adjornamentum, ebenso noch ein drittes Mal. Sind mehrere Garanten geladen und erscheinen nicht alle, so kann der Beklagte ebenfalls wiederholte Dilatio fordern (XII, 2. 3). Durch das dreimalige Ausbleiben ist die Garantiepflicht, als

---

[1]) cum impensis prioris comparitionis (Molin).

Haftung für geschehende Eviction, in contumaciam festgestellt. Der Beklagte, der sein Recht oder seinen Besitz nur dann selbst vertheidigen darf, wenn er beim ersten Antrag auf dilatio garendi sich dies vorbehielt, braucht, auch wenn er es darf, diesen Versuch nicht zu machen. Auch wenn er der Klage weicht, haftet ihm der dreimal ausgebliebene Garant [1]). Ebenso wenn der Garantiepflichtige zwar erscheint, aber die defensio zu übernehmen verweigert [2], [3]). Im letzteren Falle muss der Beklagte, wenn er den Process selber fortsetzen darf und will, sich den Rückgriff gegenüber dem Garanten ausdrücklich vorbehalten (XII, 22).

---

[1]) Das Erforderniss der dreimaligen Ladung bezieht sich jedenfalls nur auf die garendisatio in actionibus realibus, nicht auf die Deliktsgarantie.

[2]) XII. 11: Item si garendus citatus ad suscipiendum garendiam compareat et dicat se nolle suscipere garendiam, vel etiam ter citatus non compareat, non habet reus causam defendere nisi voluerit, sed ex his solum sibi competit actio contra garendum pro evictione. 12: Item reus non potest compelli ad litem contestandam antequam tres dilationes pro dicto garendo habuerit, et tres citationes fieri fecerit contra ipsum et tres defectus habuerit. Et est optima ratio quia ipse per hoc efficitur firmus pro recuperando suum interesse contra illum qui sibi de evictione teneatur de re illa, et ex tunc non imputabitur sibi si causam deserat, cum ille quem principaliter tangebat videatur diffidere de jure suo ex quo causam noluit suscipere vel etiam ter citatus comparere. Et ideo sibi in tali casu licitum est agnoscere bonam fidem (sc. actoris).

[3]) Es wird nicht gesagt, was zu geschehen habe, wenn er das Garantieverhältniss bestreitet. Regelmässig wird es urkundlich oder notorisch gewesen sein, ersteres beim Verkäufer eines Grundstücks, vgl. Beaumanoir 35, 20. 21, letzteres bei Sergents und Urtheilern, die ihren Garanten rufen (hier wird die dilatio garendi nur gewährt, wenn wenigstens das Subordinationsverhältniss feststeht, s. o. § 10. S. 54 f. St. P. XII. 19. 20. 23).

Der erscheinende Garant kann die gegen ihn ergangene Ladung bemängeln (XII, 7). Dilatio consilii steht ihm nur zu, wenn er pro facto alieno [1]), d. h. als Erbe, bez. Amtsnachfolger des ursprünglichen Garanten, gerufen wird [2]). Veuta ist ihm vom Beklagten zu leisten, und die dilatio veutae nur statthaft, wenn der Beklagte sie nicht gehabt hat. Für consilium und veuta ist nur eine dilatio zu gewähren [3]). Ferner kann der Garant seinerseits dilatio garendi und Ladung seines Garanten verlangen. Nach Bouteiller (I, 33) verordnete das Parlament 1338, dass der Zug bloss bis zum dritten Geweren gehen dürfe, wozu Charondas bemerkt, dass man gleichzeitig beliebig viele garants und arrière-garants laden kann. Wenn es in St. P. Cap. XII bald heisst, die Dilationen seien nur ante garendiam susceptam zulässig, bald umgekehrt: nur post garendiam susceptam, so ist dies in der Weise zu vermitteln: dass der Geladene den Process nicht durch die Dilationen aufhalten

---

1) XII. 13.

2) Da die Ladung des Garanten immer ein adjornamentum speciale ist, kommt die Unbestimmtheit der Ladung als Dilationsgrund nicht vor. Sollte wirklich einmal der vom Parlament ausgehenden Ladung der Mangel der Unbestimmtheit anhaften, so würde er hier zu einer exceptio contra adjornamentum, mithin zum Congedium für den Garanten Grund geben.

3) Vgl. XII, 5 mit XII, 15. — Nach Imbert I, 20 b kann der laudatus vom laudator keine veuta fordern, wenn jener in suo laudetur contractu. Nur der Erbe des Verkäufers würde also dilatio veuta beanspruchen können, nicht der Verkäufer selbst. Da aber dem Erben dilatio appensamenti zustand, wurde ihm innerhalb derselben wohl auch veuta gewährt, selbst wenn der Beklagte schon veuta gehabt hatte. Denn diese zweite veuta war vom Beklagten zu leisten und machte keine besondere dilatio nothwendig; der Kläger wurde also nicht dadurch benachtheiligt und der Beklagte konnte sie dem Erben des Garanten billiger Weise nicht weigern.

darf, wenn er sich nicht als den Vormann des Beklagten bekennt (*faire adveu*), dass er aber keine Dilationen mehr fordern darf, wenn er schon in die Verhandlung der Hauptsache eingetreten ist [1]. Er hat also sofort adveu oder *desadveu* zu geben; durch ersteren kommt er in die Lage, in der sich ein Beklagter befindet, der specialiter geladen ist, nicht aber schon in die Lage eines Beklagten, der litem contestirt hat. Er kann Dilationen verlangen und causas ineptitudinis gegen die Hauptklage geltend machen (XII, 6).

---

[1]) Folgende Stellen kommen in Betracht: XII, 5: Item ad garendisandum vocatus diem consilii et ventae petere potest si velit, et habebit has dilationes, (si) petat antequam garendiam suscipiat. Et reus qui ipsum vocavit, faciet sibi ventam infra diem consilii, ut quidam dicunt. Sed si post garendiam susceptam dictas dilationes peteret, non audiretur. — Et est ratio quia suscipiendo defensionem ultro, non petitis dictis dilationibus, praesumitur omnino certus et scire merita causae; alioquin fatuus reputaretur qui sic ex abrupto meritorum causae penitus inscius defensionem illius susciperet, et ideo cum praesumatur certus, dictas dilationes non habebit. 13: Item si garendus compareat et petat diem appensamenti, siquidem pro facto suo sit insecutus, non habebit eam; si pro facto alieno, sic, et hoc si post garendiam susceptam petat. 14: Item si garendus petat alium in garendum et ob hoc dilationem pro garendo petat, non debet audiri. Et ita fuit pronunciatum in causa domini de Consico: quod intellige nisi prius garendiam suscepisset [Molinaeus: quia ante eam susceptam nondum est pars: haec additio marginalis registri curiae.] (Vgl. dazu Quaestiones Joannis Galli XXVII.) 15: Item ubi facta venta reo et garendus adjornatus super garendia petat eam fieri, non fiet sibi: sed ubi facta non fuisset, ei fiet, et hoc suscepta jam garendia. Et est ratio de primo, quia ex quo suscepit garendiam in se, videtur super re quae petitur, advisatus. Et haec habent locum, ubi petat eam fieri post garendiam susceptam; sed ubi ante, secus: ut dictum supra. 16: Item garendus petendo diem consilii vel appensamenti vel pro venta dilationem, non propter hoc videtur garendiam suscipere.

Erscheint für den Garanten ein Stellvertreter, so muss dieser Specialvollmacht haben: „Donnant et ottroyant audict Procureur plein et special pouvoir et auctorité de faire adveu ou desadveu sur garantie“, sonst gilt er nicht als Vertreter, also der Garant als contumax. Bei der Ladung des Garanten soll er darauf aufmerksam gemacht werden (XII, 17: ordinatio Parlamenti von 1323).

Durch den Adveu (nicht erst durch Litiscontestation) tritt der Garant an die Stelle des Beklagten: ubi vocatus pro garendo dicit se velle suscipere garendiam, habet causam defendere suis periculis et expensis (XII, 8). Das in der Sache selbst condemnatorische Urtheil ist gegen den ursprünglichen Beklagten vollstreckbar. Eo ipso verurtheilt es zu Gunsten des letzteren den Garanten in das Evictionsinteresse. Es bedarf nur noch eines summarischen Liquidationsverfahrens, um diese Verurtheilung des Garanten gegenüber dem Beklagten vollstreckbar zu machen [1]. Ob der letztere dem Kläger subsidiär für die Kosten hafte, in die der Garant verurtheilt ist, war vor und nach der Ordonnanz von 1539 bestritten [2].

---

[1]) XII, 9: tem si suscepta garendia condemnetur garendus, fiet executio contra illum qui ipsum petiit in garendum et ad hoc concordat c. 1 C. ubi in rem actio. 10: Item ubi garendus est condemnatus ad rem restituendam actori, eo ipso videtur condemnatus ipse garendus ad interesse illius qui rem possidebat et ipsum vocaverat in garendum et est condemnatus eadem sententia, et virtute illius mandabitur inquiri summatim de interesse possidentis, si dubitetur ad hoc, ut sciatur in quantum contra ipsum garendum fiat executio pro praemissis, et facta inquisitione fiet executio in eo quod reperietur pro eadem.

[2]) Vgl. die Commentare zu art. 20 der Ordonnanz (Recueil d'édits et ordonnances I. p. 174). Die Ordonnanz wie der St. P. sagen nur, dass der Garant die Kosten trägt, nicht ob und wann der Hauptbeklagte in subsidium hafte.



Mazuer (II, 20) hebt hervor, dass statt der Processübernahme auch ein se adjungere des Garanten und im Fall der Processübernahme auch ein in processu manere des bisherigen Beklagten stattfinden könne, findet dies aber contra rationem, da dem Kläger nicht zuzumuthen sei, mit mehreren Gegnern zugleich zu streiten.

IV. Gesetzgeberische Reformen traten der Processverschleppung durch die Dilationen entgegen, doch scheint die Praxis zähen Widerstand geleistet zu haben. Schon die Ordonnanz vom December 1344 § 10 will nur eine dilatio garendi zulassen. Die Ordonnanz vom December 1363 [1]) § 5 schafft die Annalität der Dilationen ab: sie sollen, wenn noch Zeit dazu ist, infra Parlamentum gegeben werden; nur eine dilatio für consilium und veuta. Nach der veuta hat der Kläger gleich den Veuta-Commissar mit der Ladung des Garanten zu beauftragen, sonst wird ihm keine Frist mehr dazu gegeben. Des ausdrücklichen Vorbehalts, in defectu garendi sich selbst vertheidigen zu wollen, bedarf es nicht mehr.

Die dilatio veutae ist erst durch die Ordonnance Civile IX, 5 mit Erfolg abgeschafft worden; gegenüber dem Art. 18 der Ordonnanz von Villers-Cotterets hatten Interpretation und Praxis sie festgehalten.

---

[1]) Sie suchte auch der Verschleppung durch jour d'advis, durch das Reassumtionsverfahren, durch fins de non recevoir entgegenzuwirken. S. o. S. 47. 78.

§ 15.

Fortsetzung der Plaidoirie und Urtheil.

Wenn dilatorische Einreden und Dilationen erledigt sind und es zur Litiscontestation durch Beantwortung des Klaginhalts (Leugnen oder peremtorische Einreden) gekommen ist, erhält der Kläger wieder das Wort zur Replik. Zu Beaumanoirs Zeit schloss in den weltlichen Gerichten die Plaidoirie immer mit der Replik [1]), dagegen bezeichnet es § 12 der Ordonnanz von 1363 als einen antiquus stilus, dass jeder Advokat nur zwei Mal das Wort nehmen dürfe; es wurde also bis zur Duplik gegangen.

In folgenden Fällen kann der Beklagte, bevor er den Vortrag des Klägers beantwortet, über einzelne Punkte Beweis von ihm fordern:

1. Während Urkunden, die man als seine Beweismittel nennt, erst nach Erschöpfung der beiderseitigen Behauptungen zum Beweise producirt zu werden brauchen, hat man acta curiae und literae regiae, die nicht als Beweismittel für die Klage, sondern in anderer Beziehung (als Grundlagen des Verfahrens) erwähnt werden, auf Begehren sogleich vorzulegen.

---

[1]) Beaum. $6,_{1}$: . . . Et de dire en avant que dusques as replications il n'est pas mestiers en cort laie, porce c'on ne baroie que une fois çascunne partie. Noz appelons *baroyer* les resons que li defenderres met contre ce qui li est demandé et les raisons que li demanderes met contre les deffenses au deffendeur etc.

2. Wer in der Saisine eines Gegenstandes zu sein behauptet, den er nicht nach jus commune, sondern nur kraft Privilegs besitzen könnte, muss sein Privileg in continenti beweisen. Wenn er ausser dem Privileg, das ihm den Besitz der Sache juristisch ermöglicht, noch einen Besitztitel anführt, der contra jus commune ist, so muss er auch diesen Titel in continenti beweisen, obwohl er gar nicht nöthig hatte, den Titel seines Besitzes zu nennen (XV, 1—3).

Wenn nach Schluss der Plaidoirie die Entscheidung der Sache nicht von der Untersuchung streitiger Thatsachen oder der Feststellnng angeblichen Gewohnheitsrechtes abhängt, wird der Process zur Berathung gestellt. Das Urtheil ergeht auf Grundlage des mündlich Verhandelten [1]), wenn auch mit Berücksichtigung eingereichter rationes juris und der Schriften, die das Gericht zur Unterstützung seines Gedächtnisses von den Parteien verlangte. Bei der Urtheilsverkündigung scheint die Anwesenheit der Parteien nicht nöthig gewesen zu sein [2]).

Waren die Parteien zum Schluss der Verhandlung in factis contrariis, so begann das in § 17 darzustellende Verfahren.

---

[1]) S. o. § 5. vgl. nach § 13 der Ord. v. 7. Jan. 1277: Cil du Conseil qui là seront mettent à cuer et à cuvre d'estude de retenir ce que devant eus sera proposé.

[2]) Beim Chatelêt verlor diejenige Partei den Process, die bei der Urtheilsverkündung fehlte (St. P. VII. 11).

§ 16.

Versäumniss vor der Enquête.

Für die Versäumniss in der Enquête gelten hinsichtlich aller Processe dieselben Regeln; die Versäumniss in dem vor der Grande Chambre spielenden Verfahren wird dagegen bei verschiedenen Klagen verschieden behandelt. An dieser Stelle besprechen wir nur actio personalis und actio realis; casus novitatis und appellatio bedürfen ohnehin besonderer Darstellung.

Für Versäumniss wird ausser contumacia, und zwar vorzugsweise, das Wort defectus (*défaut*) gebraucht, das sonst namentlich die Nichterfüllung lehnrechtlicher Pflichten und die Rechtsweigerung bezeichnet. Defectus heisst ferner das Urtheil, bez. die gerichtliche Erklärung, wodurch das Ausbleiben des Beklagten festgestellt wird. Um den ihm aus dessen Versäumniss erwachsenden Vortheil zugesprochen zu erhalten, muss der Kläger ihn vor das nächste Parlament ad videndum judicari utilitatem defectus laden: in diesem Termin kann das vorherige Ausbleiben entschuldigt werden, sei es durch den Nachweis, dass man zu erscheinen nicht verpflichtet war (ungültige Ladung u. dergl.), sei es, dass rechtserhebliche Hinderungsgründe (essoignia) bestanden [1]. Ferner konnte, wie der genannte Ausdruck andeutet, über die aus der Versäumniss abzuleitenden Folgen plaidirt werden. Wenn

---

[1]) St. P. II, 4. VI, 2. 3. 7. 10. 11. 13. VIII, 1.

der Beklagte in der causa proprietatis zum Angriff übergeht und ein positives Petitum, Anerkennung seines Eigenthums, verfolgt, so ist auch gegen den Kläger defectus und Ladung ad videndum judicari utilitatem defectus zu beantragen. Der Beklagte, der sich bloss abwehrend verhält, nimmt Congedium[1]) und erlangt sofortige Verurtheilung des Klägers in die Kosten, wenn er nachweisen kann, dass der Kläger ihn geladen hat. Fehlen ihm hierfür die Beweise, so kann er nur ein comparuit nehmen, d. h. die Bescheinigung, dass er sich zum Process eingefunden hat, und den Kläger ad videndum judicari utilitatem comparuit laden lassen; die utilitas besteht dann eben im Congedium und Kostenersatz[2]). Die Kostenpflicht als Versäumnissfolge bestand schon, bevor durch Karl IV. (Januar 1324) die Kostenpflicht der unterliegenden Partei eingeführt wurde.[3])

Als eine zu defectus oder congedium Anlass gebende Säumniss erscheint das Ausbleiben bei der Präsentation wie das Ausbleiben bei der Verhandlung (oben §§ 11 und 12). Bleibt der Beklagte in dem Termin aus, in den er seinen Garanten laden liess, so verliert er „solum garendiam" (also den ganzen Process, wenn er sich die Selbtvertheidigung nicht vorbehalten hat) „Et idem esset si ad alium articulum causae diem haberet, quia illum solum amitteret" (VII, 7) [4])

---

[1]) Den Gegensatz: congedium gegen den Kläger, defectus gegen den Beklagten, siehe in V. 1. 6. IV. 17; dagegen kein Gegensatz zwischen contradictorischem und contumacialem Congedium.

[2]) Bouteiller I 5 § en Parlament.

[3]) Etabl. de St. Louis I. 92.

[4]) Nach Imbert I, 20 erzeugt die Versäumniss in diesen Fällen, wo sie präcludirend, nicht verschleppend, wirkt, keine specielle Kostenpflicht: Sane his expensis locus non est, ubi is, cujus commodo

Wer den ausgebliebenen Gegner wegen der utilitas laden liess oder wer von dem ausgebliebenen Gegner zur Fortsetzung des Processes geladen worden ist, muss seine utilitas beantragen, bevor er auf etwas anderes eingeht; sonst gilt er als auf die Versäumnissfolgen verzichtend [1]). Dasselbe gilt, wie schon erwähnt, von dem Rügen der nicht erfolgten Präsentation, obgleich der Nichtpräsentirte eo ipso, ohne dass ein defectus gegen ihn genommen wurde, von dem Verhandlungstermin ausgeschlossen sein soll.

Die utilitas defectus geht der erschienenen Partei verloren, wenn sie den Antrag darauf nicht schon vor dem nächsten Parlamente stellt. [2])

Wer eine utilitas beantragt, die ihm nicht gebührt,

---

cedere debent, aliam refert utilitatem ex adversarii vel mora vel contumacia: utputa, si is qui hujusmodi expensis mulctandus esset, submoveretur a facultate exequendi actus qui pro litis conditione atque loco implendus erat.

[1]) VIII. 7: Item in quacunque causa una pars obtineat defectum contra aliam, si postea, antequam utilitatem sibi pro dicto defectu competentem petierit judicari, simpliciter et absque omni protestatione in dicta causa procedat cum parte contra quam ipsum defectum obtinuerit, renuntiare censetur defectui per ipsam impetrato.

[2]) VIII. 6; Item quandocunque et in quacunque causa una pars contra aliam defectum habuerit in Parlamento, pars quae eum obtinuerit, infra primum tunc sequens Parlamentum postquam eum obtinuerit, debet impetrasse adjornamentum ad videndum sibi adjudicari utilitatem dicti defectus in primo dicto Parlamento et proximo etiam petere et diligentiam suam super hoc fecisse, alias cadit ab utilitate dicti defectus („impetrasse", nicht „impetrare", d. h. eine Ladung in das nächste Parlament muss impetrirt sein. Man erlangt sie vom Parlament selbst, zugleich mit dem defectus, vgl. Bouteiller I. 5 verb.: obtient defaut et commission de nouveau à l'autre Parlement après ensuivant pour voir juger le profit d'iceluy defaut.)

verliert diejenige, welche ihm zukommt, sofern er nicht einen Vorbehalt gemacht hat.[1])

Defectus, bez. Congedium, wird nicht gegeben, wenn die ausgebliebene Partei einen mit Specialvollmacht hierzu versehenen excusator geschickt hat.[2]) Der Beweis der Essonien wird nicht durch diesen Boten, sondern durch die ausgebliebene Partei vor dem nächsten Parlament geführt. Ob die Partei, die den Excusator geschickt hatte, stets die Gegenpartei ad videndum purgari defectum suum laden musste, ob dies bloss dem ausgebliebenen Kläger bei Folge des Instanzverlustes oblag, während der Beklagte eine Ladung des Klägers abwartete (Grand Cout., S. 460), erhellt aus dem Stilus nicht.

1. Actiones personales.

Bleibt der Kläger aus, so erhellt der Beklagte Congedium (V, 6). Bleibt der Beklagte aus, und war er unter Angabe des Grundes der Klage geladen, so ist schon dieses erste Ausbleiben von Einfluss auf die Sachentscheidung. Der Beklagte wird ins folgende Parlament geladen ad videndum judicari utilitatem defectus; bleibt er wieder aus, so citirt man ihn noch ad certam et brevem diem innerhalb dieses Parlaments.[3]) Wenn er die

---

[1]) VIII. 8: — Et est ratio, quia, illam quam petit, non habebit cum stilus repugnet; nec aliam, quia ipsam non petiit. Et ideo cauti Advocati dicunt: Peto talem utilitatem mihi adjudicari vel illam quae de jure, usu, consuetudine et stilo praesentis curiae mihi debet adjudicari.

[2]) Nach dem Grand Cout. S. 461 wird dem Defectus nur durch litterae exconiae vel certa insignia vorgebeugt. Bringt der excusator solche nicht bei, so wird immerhin in dem Defectus das Auftreten des excusator mitbeurkundet: ponitur in defectu, *sauf l'exoine*, vgl. Boutaric II n. 7105.

[3]) VIII. 1. 2. Die Gewährung eines besonderen zweiten Termins innerhalb des zweiten Parlaments scheint durch Parlamentsbeschluss von 1327 eingeführt zu sein.

erste Versäumniss hier nicht entschuldigt[1]), wird er von der Vertheidigung ausgeschlossen und der Kläger zum Beweise des Klaggrundes zugelassen.

War die erste Ladung ein adjornamentum generale, so wird es gegen den säumigen Beklagten erst noch einer speciellen Ladung bedurft haben, konnte also bei beharrlichem Ausbleiben desselben erst das dritte Parlament den Kläger zum einseitigen Beweis zulassen.

Ist die Klage schon vor dem erschienenen Beklagten oder Procurator des Beklagten erhoben worden, so erwächst aus einem nun folgenden defectus die utilitas, dass die Klage als anerkannt (pro confessata) gilt.[2])

2. Actiones reales.

Bei petitorischen Immobiliarklagen und im ordentlichen Besitzprocess machen vor der Veuta die beiden ersten défauts den Beklagten nur kostenpflichtig, durch das dritte verliert er den Besitz; nach der Veuta

---

[1]) VIII. 1: Si aliquis fecerit adversarium suum adjornari super actione mere personali in Parlamento causa expressa in dicto adjornamento, ex qua contra ipsum concludere intendebat, et at diem in adjornamento assignatam non compareat adjornatus, conceditur actori defectus contra ipsum adjornatum et adjornabitur ad videndum utilitatem dicti defectus judicari ad sequens Parla. Et si adjornatus ad diem statutam in sequen Parla. se non praesentaverit et non posset dictum defectum excusare, talem utilitatem actor habebit ex defectu jam dicto. Mir scheint hiernach schon die erste Ladung peremtorisch zu sein. Das hervorgehobene *et* steht vielleicht für vel. (Die französische Uebersetzung dieses § im Gr. Cout. S. 707 hat *ou* für *et.*) Oder es ist gemeint: wenn der Beklagte sich nicht präsentirt und desshalb mit der Rechtfertigung seines ersten Ausbleibens nicht zu hören ist.

[2]) VIII. 4. Z. B. wenn der Beklagte diem pro consilio erbittet und dann nicht kommt.

wird schon auf Grund eines défauts dem Kläger der Besitz gegeben. Der Stilus Parlamenti allein könnte uns noch nicht die Gewissheit geben, ob diese utilitas des dritten Defectus (bez. des ersten nach der Veuta), sofort gegeben wurde, oder ob der Beklagte desswegen nochmals zu laden war. Für das letztere spricht der Ausdruck: requiruntur tres contumaciae in tribus Parlamentis obtentae, denn ob das dritte Ausbleiben eine contumacia war, konnte sich erst in einem vierten Termin herausstellen [1]). Aber auch andre Quellen lassen die Uebertragung des Besitzes auf den Kläger als sofortige Folge des dritten defectus seitens des Beklagten erscheinen, als eine utilitas, die weder eine vierte Ladung voraussetzt, noch auf Grund zweier defectus gegen den im dritten Parlament erscheinenden, das frühere Ausbleiben aber nicht entschuldigenden Beklagten gewährt werden kann. Und ebenso wirkte das erste Ausbleiben des Beklagten nach der Veuta sofort [2])

Der in Besitz gesetzte Kläger konnte dann dem bisherigen Beklagten überlassen, gegen ihn die Eigenthumsklage anzustellen, die nach Jahresfrist nicht mehr zulässig war (vergl. IV, 7).

Dreimaliges Ausbleiben des Klägers macht ihn sach-

---

[1]) VII. 1. 2. — Wenn eine vierte Ladung nicht nöthig war, so fragt sich noch: genügte das Erscheinen und Verhandeln im dritten Termin, um der Besitzentziehung vorzubeugen, oder musste hier das zweite, oder auch das erste Ausbleiben entschuldigt werden?

[2]) Gr. Cout. S. 459. Olim T. I. p. 885 n. XII. p. 888 n. XXIII. T. II p. 72 n I. Der Stilus sagt: Sed si tres contumaciae fuerunt, aufertur possessio reo et datur seu traditur actori juxta l 2 C ubi in rem actio etc. und: post ventam .... tunc datur actori defectus contra reum et ex ipso solo defectu aufertur possesio reo.

fällig.[1]) Es war also dem Beklagten gestattet, gegen den säumigen Kläger zum Angriff überzugehen, ihn zweimal pro utilitate laden zu lassen und eventuell den Process zu gewinnen, statt sofort Congedium zu nehmen.

---

[1]) VII. 3: Item si actor esset contumax, quae utilitas daretur contra ipsum? Dic quod pro una contumacia vel duabus condemnaretur in expensis et interesse, pro tertia vero amitteret causam suam. Ob einmaliges Ausbleiben des Klägers nach der Veuta dieselbe Folge hatte? In Olim I. p. 885 n. XII wird entschieden: quod ratione defectus hujusmodi homines ipsi in hiis in quibus erant actores amitterent erramenta sua, in hiis vero in quibus erant rei rerum saisinam amitterent petitarum etc.

§ 17.

Die Enquête.

Ergab sich aus der Plaidoirie die Nothwendigkeit von Zeugenvernehmungen über Thatsachen oder Gewohnheitsrecht, so hatten zunächst die Parteien jede ihre Beweisartikel schriftlich aufzusetzen. Die Ordonnanz vom December 1363, § 13, schärft die alte Bestimmung von neuem ein, dass binnen drei Tagen die Artikel der Curia eingereicht sein müssen, wenn diese die Frist nicht ex causa verlängert hat. Die Curia weist nicht zur Sache gehörige Artikel zurück und giebt Commissare ad concordandos articulos, d. h. zur Leitung und Beurkundung der Verhandlungen zwischen den Parteien zwecks Feststellung, was bestritten und was unbestritten ist. Diese Arbeit soll binnen 15 Tagen beendet sein, wenn das Parlament nicht ex causa die Frist erstreckt [1]).

Die Zeugenvernehmungen geschehen durch zwei [2]) Commissare (Auditeurs), die von der Curia ernannt werden.

---

[1]) §§ 14. 15 der cit. Ord. (Die Ord. v. 1277 sagte: Le fet proposé des Parties et nié sera tantost ordené par advis des Mestres et sera mis en escrit pour oster le descort qui de ce scut estre entre les parties). Die Nichteinhaltung der erwähnten Fristen scheint an sich noch nicht präclusiv gewirkt zu haben. Den Advokaten wird in vim juramenti sui geboten, die Artikel spätestens infra triduum zu tradiren. — Die Erfolglosigkeit auch der Ordonnanz von 1363 erhellt aus der am 16. December des folgenden Jahres erlassenen Ordonnanz Karls V.

[2]) Aus St. P. XXVII, 24 erhellt, dass der Plural commissarii eine Zweizahl meint. Die Ordonnanz von 1277 § 7 hatte erklärt, dass in jeder Sache zwei Auditeurs ausreichten.

Für die Ernennung ist der Vorschlag der Parteien, wenn diese sich einigen, massgebend. Meist werden sie aus den Mitgliedern des Parlaments (Grande Chambre, Ch. des Enquêtes, Ch. des Requêtes) genommen [1]), doch können die Mitglieder der Grande Chambre während der Sessionszeit sich nicht mit Enquêten befassen (XXVII, 20). Die Commissare werden ad inquirendum et referendum gegeben, nicht ad diffiniendum [2]). Sie können daher über reprobationes, die gegen einen Zeugen vorgebracht werden, nicht entscheiden, ausser wenn ihnen hierzu specielle Commission gegeben ist, und selbst dann thun sie besser, den reprobirten Zeugen zu vernehmen und die Partei ihre Einwürfe schriftlich zu den Akten geben zu lassen, damit nachher die Curia entscheide. Denn sonst könnte durch eine gegen den Zwischenbescheid der Commissare eingelegte Appellation die Enquête unendlich aufgehalten werden. Selbst um nur betreffs der reprobationes durch Zeugenvernehmung Erhebungen machen zu dürfen, müssen die Commissare ausdrückliche Commission ad inquirendum et referendum tam super principali quam super reprobationibus haben, sonst sind sie auf die Enquête über

---

[1]) Schon nach dem St. P. XXVII, 20 können die Commissare auch de aliis gegeben sein. § 12 der Ord. v. März 1356 bestimmt, dass den Parteien, wenn sie es wünschen, geeignete Leute aus ihrer Gegend committirt werden, (um Kosten zu sparen). Will die eine Partei aber ein Parlamentsmitglied, so wird ein solches ernannt und ihm ein Mann aus der betreffenden Gegend beigeordnet. Hierfür anderswo der Ausdruck „commissarius cum adjuncto".

[2]) XXVII, 1. 2: ... tales commissarii non habent potestatem interloquendi, cognoscendi, pronunciandi vel judicandi in aliquo: sed rationes partium et omnia proposita coram ipsis debent ordinari et in scriptis eis tradi et in sacco ponere et reservare partibus super his jus sibi dici per ordinationem curiae.

die concordirten Artikel beschränkt (8—14)[1]. Wie sie die reprobirten Zeugen zu vernehmen haben, so haben sie auch, wenn gegen sie selber Appell oder Recusation erhoben wird, die Enquête trotzdem fortzusetzen. Die betreffende Partei giebt ihre Gründe zu den Akten; event. wird die vollendete Enquête später von der Curia annullirt, oder zu einer Enquete über jene Einwände Commission gegeben, oder zu einer Enquête tam super his quam super principali (3. 4). Weigern die Commissare die Annahme bezüglicher Parteischriften, so hat die Partei für Zeugen oder Urkundenbeweis dieser Weigerung zu sorgen, und wenn der Schriftsatz einer Partei angenommen wird, thut sie wohl daran, sich eine durch das Siegel der Commissare oder durch öffentliche Urkunde beglaubigte Abschrift zu bewahren (5). Die Commissare können sich keine Ver-

[1]) Auch wenn die Commissare ermächtigt sind, über die Bemängelung der Zeugen Beweise zu erheben, thun sie nach Du Brueils Ansicht doch besser, keine Untersuchung darüber vorzunehmen, sondern die Hauptenquête mit der Reprobationsschrift dem Parlament einzureichen Denn sonst könnte irgend ein Neuling, der mit der Durchsicht und dem Rapport der Enquête betraut würde, die Zeugen für wirksam reprobirt halten, bloss weil die gegen sie behaupteten Thatsachen bewiesen worden sind, — während doch noch gar nicht entschieden ist, ob diese Thatsachen juristisch erheblich sind. Die Erheblichkeit der concordirten Artikel ist durch die Mitwirkung des Gerichts bei ihrer Aufstellung gewährleistet; die angeblichen Reprobationsgründe werden erst vor den Commissaren vorgebracht, die über ihre Erheblichkeit nicht entscheiden können. S. XXVII, 14, wo am Schluss statt „illam sufficiens“: „illa insufficiens“ zu lesen ist: Nam posset esse quod inquaesta traderetur ad videndum alicui novitio et ignoranti stilum curiae et crederet reprobationes per curiam judicatas et approbatas et sic forte aliqui testes sufficientes per reprobationes illegitimas rejicerentur, et reportaret illos sufficienter reprobatos, cum forte illa insufficiens reprobatio esset per partem sufficienter probata.

treter substituiren (7). Ihre Commission bedarf der Erneuerung von Parlament zu Parlament. Eigentlich soll sich keine Enquete ultra duo Parlamenta hinziehen[1]). So lange sie aber ohne Schuld der Parteien unvollendet bleibt, können diese immer wieder Erneuerung der Commission verlangen (29). Die regelmässige Folge der Unthätigkeit einer Partei ist, dass für sie die Commission nicht erneuert wird, also einseitiges Beweisverfahren zu Gunsten des Gegners beginnt.

Dem Kläger liegt es ob, Beginn und Fortführung der Enquete zu betreiben (21 f. 26); er hat zunächst die Commissare an den Ort zu bringen, wo die Enquête stattfinden soll. Wenn sie seinem Ersuchen aus Gründen oder Vorwänden nicht sogleich folgen, und nicht gerade reichliche Zeit übrig ist, um die Enquête bis zum nächsten Parlament zu vollenden, darf der Kläger nicht warten, bis die Commissare sich zur Reise bereit erklären, sondern muss sie des öfteren angehen. Die Diligenz des Klägers kommt auch den für den Beklagten zu machenden Beweiserhebungen zu Gute. Der Beklagte kann daher warten. Bleibt der Kläger säumig, so gewinnt der Beklagte den Process. Er fordert, wenn der Kläger vor dem nächsten Parlament erscheint und seine Unthätigkeit nicht entschuldigt, die materielle Lossprechung von dessen Klage[2]); wenn der Kläger nicht kommt, wird defectus gegen ihn genommen, der Kläger vors folgende Parlament geladen

---

[1]) Ord. v. 22. März 1302 § 13; v. December 1320 § 11; v. December 1363 § 15.

[2]) Als Folge der durch die Säumniss des Klägers eingetretenen forclusion seiner Beweishandlungen, gemäss dem Satze: actore non probante reus absolvitur. Sie wird aber im Stilus nur hier und im Fall der Säumniss des Appellanten erwähnt; sonst renovatio commissionis zu Gunsten der fleissigen Partei.



und hier dieselbe utilitas gefordert. Nur eventuell beantragt der Beklagte Erneuerung der Commission (22).

Der Kläger hat ferner die Ladung des Beklagten und der beiderseitigen Zeugen dadurch zu betreiben, dass er von den Commissaren ein Adjornamentum nimmt und dem darin beauftragten Bailli zu exequiren giebt. Das Adjornamentum wird von den Commissaren unter ihrem Siegel ausgestellt; unter Mittheilung des Commissionstenors beauftragt es den zuständigen Bailli den Beklagten und die von beiden Theilen noch zu benennenden Zeugen zu bestimmtem Tag und Ort zu laden (30).

In dem Termin hat der Kläger Commission und Artikel vorzulegen und zu beantragen, dass die Commissare die Artikel eröffeen und ihrer Commission gemäss weiter procediren. Die eröffneten Artikel sind erst vom Kläger zu beschwören, dann vom Beklagten eidlich zu beantworten; der Kläger kann Abschrift des Protokolls dieser Beantwortung verlangen, um des Zugestandenen desto sicherer zu sein (31). Dass die Artikel für zugestanden gelten, wenn der Beklagte nicht antwortet, sagt der Stilus nicht, sondern nur, dass weiter verfahren wird, als hätte er geantwortet, und dass der Beklagte Gründe, aus denen er die Antwort weigert, schriftlich einreichen soll (3).

Die Zeugen werden in Abwesenheit der Parteien verhört; sind die Parteien aus dem Gebiet der Coutume oder betrifft die Enquête res aut actus dieser Länder, so werden die Zeugenaussagen auch nachher den Parteien nicht immer mitgetheilt, sondern nur in Erbschafts- und Grundstücksprocessen (XVIII 10, XXVII. 40—42).

Betreffs jedes Artikel dürfen zehn Zeugen [1] vernommen werden, nicht mehr; es liegt im Interesse der Partei,

---

[1]) Beaum XL, 35. Ord. v. März 1498 § 13.

auch nicht weniger als zehn Zeugen über jeden Artikel vernehmen zu lassen, denn wenn ein Theil derselben auch etwa gar nichts über diesen Artikel zu sagen weiss, so machen sie vielleicht ungefragt Aussagen über einen andern Artikel, und diese sind bei der Beurtheilung der Enquête mit zu berücksichtigen (32). Um die für jeden Artikel geeignetsten Zeugen ausfindig zu machen, spricht die Partei vorher mit allen Zeugen und liest ihnen die Artikel vor (33). Producirt der Gegner Zeugen, ohne einen einzelnen Artikel als Beweisthema zu bezeichnen, so soll man sich die Vernehmung von mehr als zehn Zeugen (in der ganzen Sache) nicht gefallen lassen: debet dicere commissariis, quod alios testes non debent recipere super illis de stilo curiae praesentis et super hoc petere jus dici a commissariis si velint et possint hoc facere: et si non velint hoc facere, petat super hoc sibi reservari jus per dominos Parlamenti. Et si ultra vellent procedere ad ipsos recipiendos, protestetur, dicendo, quod est contra consensum suum, et quod per ea quae dicet vel faciet in dicta causa, non intendit praemissis consentire nec ipsa approbare, nec renunciare juri petito sibi dici super praemissis. Et hanc requaestam et protestationem et ea quae super ipsis reservabuntur, ponat in scriptis et in sacco poni faciat et etiam sibi copiam fieri sub sigillo commissariorum etc. (34).

Einwendungen gegen einen Zeugen sind vor dessen Vereidigung wenigstens mündlich vorzubringen, dann schleunigst schriftlich einzureichen, nebst Erbieten zum Beweis derselben (35). Werden Zeugen vorgeführt, die der Probat nicht kennt, so hat er nach Namen und Heimat zu fragen und Vertagung ihrer Vereidigung und Vernehmung zu fordern (36). Nach der Vernehmung können Zeugen nur dann gültig reprobirt werden, wenn die

Commissare dies dem Probaten vorbehielten (37 u. VII, 5). Wegen Verbrechen oder schimpflicher Handlungen können Zeugen nur reprobirt werden, falls sie deren gerichtlich überführt sind oder ein Geständniss abgelegt haben (38). Wegen Verwandtschaft u. dergl. mit dem Probanten nur, wer dessen commensalis et familiaris ad potum et ollam ist (39).

Für das commissarische Verfahren inter duo Parlamenta gilt der Satz: non est nisi una productio, d. h. die einzelnen von den Commissaren anberaumten Termine sind nicht präclusiv für den Beweispflichtigen; totiens quotiens volunt partes possunt producere testes coram commissariis (VII, 4. XXVII, 29). Dagegen verliert der Probat durch sein Ausbleiben in einem Productionstermin die Möglichkeit, gegen die Zeugen, die in seiner Abwesenheit producirt werden, Einreden geltend zu machen (VII, 5).

Die Reisegelder und Diäten der Commissare sind von beiden Parteien gemeinsam zu zahlen, falls beide einen Hauptbeweis zu führen haben (facta affirmativa probare); auch wenn die eine Partei mit ihren Zeugenproductionen fertig ist und in causa concludirt, die andere aber ohne eigene Schuld (sondern z. B. in Folge des Ausbleibens von Zeugen), ihre Productionen noch nicht beendet hat. Nur wenn in Folge der Nachlässigkeit einer Partei für sie allein noch weiter inquirirt werden muss, trägt sie die Kosten ganz (XXVII, 44 45).

Wenn eine Partei die ganze Enquête für beendet hält und desshalb vor dem Parlament beantragt, die Enquête zur Aburtheilung anzunehmen, während die andre Partei Erneuerung der Commission fordert und erhält, so verliert jene nicht nur das Recht zu ferneren Productionen, sondern auch das Recht, die Zeugen, die der Gegner

etwa noch producirt, zu reprobiren. Darum soll man retenutam facere, „quod ubi dicta inquaesta facta per curiam non requireretur esse perfecta, quod aeque bene renovetur commissio ad meam utilitatem sicut ad utilitatem partis adversae: quia tunc non est intentionis meae renuntiare productioni testium vel aliorum in causa“ (46).

Der Fall, dass die Commission nur zu Gunsten einer Partei erneuert wird, tritt sonst namentlich ein, wenn bloss die eine vor dem Parlament erscheint, ihre Diligenz[1]) nachweist und die Erneuerung beantragt, während die andre ausbleibt Die erscheinende Partei hat nach dem Parlamentsbeschluss von 1329 (VI, 2) die Wahl, entweder den Gegner für säumig erklären und ad utilitatem defectus laden zu lassen oder für sich selbst die Erneuerung der Commission zu beantragen. Letzteren Falls kann der ausgebliebene Gegner vor dem nächsten Parlament die Commission auch zu seinen Gunsten erneuern lassen. Ist dagegen défaut genommen, so ruht die Enquête ein Jahr lang, und es kommt dann darauf an, ob der ad utilitatem geladene Gegner sein Ausbleiben entschuldigt. Wenn er zwar wieder ausbleibt, aber einen Excusator schickt und ad videndum defectum suum purgari laden lässt, bleibt alles noch ein Jahr länger in der Schwebe. Je nachdem endlich jener erste defectus entschuldigt wird oder nicht, erneuert das Parlament die Commission zu Gunsten beider Parteien oder nur der fleissigen Partei. Letzteren Falls ist der Gegner von der weiteren Betheiligung an der Enquête ausgeschlossen (VI, 2). Bei der Appellation kann der Appellat gegen den ausgebliebenen Appellanten dessen Abweisung beantragen (VI, 7. 10),

---

[1]) D. h. dass die Enquete nicht zu Folge ihrer Nachlässigkeit noch unvollendet ist.

da hier auch vor der Enquête strengere Versäumnissfolgen gelten.

Sind Commissare de consensu partium gegeben, so können sie im Todes- oder Behinderungsfalle u. dergl. nur de consensu partium ersetzt werden. Wenn der Kläger sich ohne Zuziehung des Beklagten einen neuen Commissar ernennen lässt [1]), so procedirt derselbe nichtig, sofern nicht ausdrückliche oder stillschweigende Einwilligung des Beklagten noch eintritt, oder die Commission eine hiervon dispensirende Clausel enthält (welche kaum je bewilligt wird: XXVII, 16). Wenn die Enquête wegen eines Mangels nichtig ist und wiederholt werden muss, so müssen dieselben Commissare wieder ernannt werden, wenn sich beide Parteien nicht von neuem über andre Commissare einigen (18. 19). Waren die Commissare nicht de consensu gegeben, so kann auf Antrag einer Partei der gestorbene (u. dergl.) Commissar ersetzt werden. Mit diesem Antrag kann der Kläger bis zu seinem dies ordinarius im nächsten Parlament warten, auch wenn bei sofortigem Betreiben der Angelegenheit es noch möglich wäre, die Enquête bis zum nächsten Parlament abzuschliessen (24). Aber wenn die Productionen der einen Partei schon beendet sind, hat die andre den Ersatz eines weggefallenen Commissars ungesäumt zu betreiben; sonst erweckt sie die Vermuthung, dass sie dem geführten Beweis des Gegners nichts mehr entgegenzusetzen wisse (24. 25).

Es wurde schon hervorgehoben, dass durch die Enquête der ganze Process der Schriftlichkeit verfällt. Das Enquêteprotokoll und die beigegebenen Parteischriften enthalten den Processstoff.

---

[1]) Der Beklagte muss entweder anwesend oder contumaciter abwesend sein.

§ 18.

Possessorium und Petitorium.

Der Streit um den Besitz und der Streit um die proprietas eines Immobiliarrechts stehen sich nicht in solcher Unabhängigkeit und Getrenntheit gegenüber, wie im römischen Recht possessorium und petitorium. Es wurde schon erwähnt, dass die Erhebung der petitorischen Klage dem Beklagten zur gerichtlichen Anerkennung seines Besitzes verhilft und dem Kläger den Besitzprocess verschliesst (oben S. 66). Ferner hat die Entscheidung im Besitzprocess, welche einer Partei den Besitz zuspricht und der andern die quaestio proprietatis vorbehält, die Wirkung, dass die letztere Partei binnen Jahr und Tag petitorisch klagen muss, andernfalls damit nicht mehr zugelassen wird. Endlich aber kann das den Besitzprocess beendende Urtheil zugleich den Eigenthumsprocess anhängig machen: kraft der Clausel „quod alteri fiet jus super proprietate“ ist eo ipso die im Possessorium siegreiche Partei zur Verhandlung über die proprietas geladen:

ubi aliqui litigant in Parlamento super saisina alicujus rei et saisina sibi adjudicatur, hoc retento per curiam, quod alteri qui devictus est super saisina, fiet jus super proprietate, et hoc dicatur per arrestum curiae, quia tunc ille qui obtinuit super saisina, in eodem Parlamento per dictum arrestum videtur et est adjornatus super proprietate, et hoc si duret Parlamentum; et si non duret, ad sequens est adjornatus per dictum arrestum et comparere tenetur, alias dabit defectum, vel reo congedium. Si autem dictum non fuerit quod fieret jus super proprietate, sed simpliciter fuit reservatum jus super ipsa proprietate, tunc opportet quod judicium super proprietate intentetur, alias cadet infra annum a jure suo (IV, 17).

---

§ 19.

Mahnverfahren.

Der Ausdruck Mahnverfahren möge in Ermangelung eines quellenmässigen Namens dazu dienen, eine Art der Processeinleitung zu bezeichnen, die bei sehr verschiedenen Klagarten Anwendung findet.

Der ordentliche Process beginnt mit der Ladung des Beklagten zur Entgegennahme und Beantwortung des Klagvortrags. In gewissen Fällen kann dagegen mit einem Erfüllungsbefehl an den Beklagten begonnen werden. Wenn letzterer dem Befehl folgt, oder dessen Vollstreckung über sich ergehen lässt, ist die Sache erledigt; wenn er beachtlichen Widerspruch erhebt, wird er vor das Gericht geladen, wo es zu vollständiger Verhandlung und endgültiger Entscheidung kommt. Eine Verurtheilung in summario, zwar vollstreckbar, aber mit nachfolgendem ordinarium, finden wir dagegen nicht. Namentlich ist jener Befehl, womit das Verfahren gegen den Beklagten begonnen und der gegen ihn vollstreckt wird, falls er nicht widerspricht, nicht etwa schon als ein in summario ergangenes Urtheil anzusehen. Er geht vom König, nicht vom Parlament aus, er ist ein Akt vollziehender, nicht richterlicher (d. h. urtheilender) Gewalt. Der Stilus Parlamenti zeigt uns drei Beispiele solchen Verfahrens.

1. In casu ubi aliquis subjectus regis recusat aliquem recipere in fidem suam seu homagium pro aliquo feudo quod ab ipso movetur, consuevit litera justitiae concedi

in Requaestis sub hac forma: Philippus etc. Tali baillivo salutem. Talis nobis conquerendo monstravit, quod cum tale feudum a tali moveri dicatur, quod dictus conquerens ad ipsum pertinere dicat: Attamen dictus talis dictum conquerentem in fidem suam et homagium recipere recusat, indebite et injuste, sicut ipse dicit. Quocirca per praesentes tibi praecipimus et mandamus, quatinus ad requisitionem dicti conquerentis ad domicilium dicti talis vel ubi expedire videbis, accedas, ut ejus praesentiam haberi possis ad videndum requaestam quam dictus talis dicto tali intendit facere super praemissis: dictoque tali ex parte nostra praecipias, ut eundem conquerentem pro dicto feudo in fidem suam et homagium recipiat. Si vero dictus talis ad praemissa se opponat, dicens se habere justas causas et rationes propter quas praemissa facere non teneatur, adjornes eum ad diem bailliviae tuae nostri proximi futuri Parlamenti coram dilectis et fidelibus gentibus nostris, nostrum tenentibus praesens Parlamentum, dictas causas propositurum, et alias cum dicto tali super praemissis processurum, ut fuerit rationis: cum intimatione, quod, si dicta die non comparuerit, praedictum conquerentem pro dicto feudo ad fidem nostram et homagium recipiemus, dictasque gentes nostras ita facere volumus. datum etc. (XXVIII, 1). Welche Gründe der Lehnsherr dem Imploranten entgegensetzen will, braucht er dem Bailli nicht zu sagen. Die Ladung, die auf seinen Widerspruch erfolgt, ist peremtorisch; schon das erste défaut hat die Folge, dass der Kläger das Lehn unmittelbar vom König empfängt.

2. Ein anderes Beispiel ist die s. g. via executionis, welche statt des ordentlichen Verfahrens (via actionis) für urkundliche Forderungen anwendbar ist, wenn die Urkunde entweder in dem betreffenden Gerichtsbezirk als

öffentliche gilt oder eine gerichtlich vom Schuldner anerkannte Privaturkunde ist.[1]) Du Brueil beschreibt diese via executionis gar nicht, sondern handelt nur von ihren Voraussetzungen und von der dabei vorkommenden munitio manus curiae, dem Hinterlegungszwang, der nach seiner eigenen Angabe auch bei der gewöhnlichen Schuldklage eintreten kann (XIV, 12 s. u. S. 117 f.).[2])

3. Der dritte Fall ist das Verfahren im summarischen

[1]) Item sciendum quod pro debito aliquis potest insequi aliquotiens per viam actionis personalis, quandoque per viam executionis, et quando habeat fieri, adverte. Quandoque enim aliquis alicui se obligat pro aliqua re per literas aliquo sigillo regio sigillatas et ad correctionem dicti sigilli, quandoque per literas proprio sigillo sigillatas. Primo casu potest esse insecurus quamdiu vivet per modum executionis: et si aliquam justam exceptionem opponat non audietur donec muniverit manum curiae usque ad summam rei petitae. Item si sub literis proprio sigillo sigillatis sit aliquis obligatus, caveat actor quod primo faciat eum adjornari ad recognoscendum sigillum suum, quo facto sive recognoscat sigillum suum esse sive neget, et (si) profitetur suum esse, audietur actor per vivam executionis: alias nisi sic fieret, oporteret eum insequi per viam actionis (XIX, 2. 6.) Das *si* ist sprachlich, wie dem Sinne nach, geboten.

[2]) Wir denken uns diese via executionis so, wie das Verfahren, das Mazuer I, 10 vorführt: Item quandoque fit adjornamentum virtute literarum de debitis. (Die literae de debitis bedeuten hier nicht eine Schuldurkunde, literae obligatoriae, sondern den das Mahnverfahren wegen irgend einer Schuld gewährenden Brief des Herzogs von Auvergne). Et tunc sub hac forma potest fieri relatio servientis, videlicet quod serviens praecipit reo ex parte domini Ducis, ut solveret tali tantum ex causa tali. Et quia reus se opposuit, ipsum adjornavit &c. vel aliter, scilicet, quod cum ipse serviens vellet eum compellere per captionem bonorum ad solvendum & c., ipse reus se opposuit et ideo ipsum adjornavit. Ein besonderer Fall ist es, quando fit adjornamentum virtute literarum de debitis una cum literis obligatoriis sub sigillo domini Ducis confectis. Dann wird der widersprechende Implorat manu munita, (nach vorher vollzogenem Hinterlegungszwang), geladen.

Besitzstörungsprocess (in casu novitatis). Auch hier geht der Ladung vor das erkennende Gericht der Versuch voraus, die Sache ohne eigentlichen Rechtsstreit durch einen Commissar (executor) zu erledigen, der nur eventuell zur Ladung beauftragt ist. Hier verbinden sich oft mit der Aufforderung des Imploranten zur Restitution und der Ladung des Widersprechenden vor das Gericht noch provisorische Verfügungen über den Besitz. Der ganze Novitätsprocess wird unten in § 21 dargestellt werden.

---

§ 20.

Der Urkundenprocess.

I. Die folgende Darstellung wird zeigen, warum ich den Ausdruck „Executivprocess“ vermeide. Bei der tiefgehenden Verschiedenheit des altfranzösischen Urkundenprocesses von dem in Italien entstandenen Executivprocess kann es nur eine ganz falsche Vorstellung erwecken, wenn man, wie z. B. Warnkönig II., S. 536 von den öffentlichen Urkunden und den (schon anerkannten) Urkunden siegelmässiger Aussteller einfach sagt: Sie berechtigten zum unbedingten Mandatsprocess, zum Executivprocess. Der auffallende und allseitige Gegensatz des französischen Urkundenprocesses zu dem italiänischen Recht scheint noch nicht gewürdigt worden zu sein. [1])

[1]) Stein, der eine, freilich ungenaue und fehlerhafte Darstellung des Beaumanoir'schen Urkundenprocesses giebt, schickt ihr den Satz voraus: „Während der Besitzprocess aus dem eigentlich französischen Rechtsleben sich herausgebildet hat, ist der Executivprocess ohne Zweifel aus dem Recht Italiens nach Frankreich hinübergewandert“ und schliesst sie mit der Wendung: „Dies sind die Grundsätze des Executivprocesses im 13. Jahrhundert, deren römischer Ursprung klar genug ist“ (S. 565. 568). Ich halte eine Einwirkung des römischen Rechts auf die Besitzlehre für weit wahrscheinlicher, denn hier wird schon von Du Brueil beständig mit den römischen Ausdrücken und Quellenstellen gearbeitet, während der Urkundenprocess nur auf den stilus curiae gegründet wird. — Schäffner (III. 573) findet das auf dem urkundlichen Beweis beruhende Verfahren „so einfach, dass es höchst unwahrscheinlich ist, dass die älteren französischen Praktiker in dieser Lehre bei den italienischen in die Schule gingen, und dass sie erst aus dieser zu lernen brauchten, was

Auch Briegleb, der den älteren französischen Urkundenprocess nicht berücksichtigt, hat zu wenig betont, dass noch die von ihm benutzten französischen Quellen zum Theile deutlich folgende Gestaltung des Urkundenprocesses erkennen lassen:

Der Gläubiger kann nicht sofortige Befriedigung, sondern nur sofortige Sicherung erzwingen; die Vertheidigung wird dem Beklagten nicht mit Beziehung auf Inhalt oder Beweisbarkeit beschränkt, sondern ihre Zulassung wird bedingt durch Hinterlegung ausreichender Deckung für den Gläubiger [1]; auch wo mit der Vollstreckung begonnen wird, geht diese nicht über den Widerspruch des Schuldners hinweg, sondern bleibt bei der Beschlagnahme von Deckungsmitteln stehen, bis der Widerspruch ordentlich und endgültig erledigt ist. Also nicht: solve et repete! Kein Summarium mit nachfolgendem Ordinarium.

Wenn die Quellen aus öffentlichen Urkunden und anerkannten Privaturkunden die via executionis statthaben lassen, so geschieht dies im wesentlichen nicht in

sich eigentlich von selbst verstand." — Ueber das Wesen des italiänischen Executivprocesses s. Briegleb, Geschichte des Executivprocesses (I. S. 86 f): „Wie schon der klare Wortsinn keinen Unterschied zwischen Executivprocess und Executionsprocess zulässt, so verstanden sie in der That unter Executivprocess regelmässig nichts anderes als Executionsverfahren: proceditur executive: es wird mit der Execution verfahren. Ja das Verfahren aus guarentiigirteu Urkunden konnte eben nur desshalb Executivprocess genannt werden, weil es kein anderes war, als das gemeine Executionsverfahren, welches auch aus rechtskräftigen Erkenntnissen stattfand." Executorisch waren im 12. Jahrhundert die „instrumenta confessionata im engeren Sinne, basirt auf die Simulation eines wirklichen Rechtsstreites vor dem ordentlichen Richter; im 13. Jahrhundert kommen hinzu instrumenta guarentigiata im engeren Sinne und instrumenta confessionata im weiteren Sinne, basirt auf die statutarrechtliche Substitution des Notariats an die Stelle des ordentlichen Richters." (Briegleb I. S. 82.)

[1]) munire, implere manum justitiae (curiae); *nantir, garnir, furnir, emplir la main de la cour (de justice)*; depositio, obsignatio, sequestrum reale.

anderer Weise als in den sonstigen Fällen des oben so genannten Mahnverfahrens: durch den Widerspruch des Betroffenen kommt die Sache zu ordentlicher Verhandlung vor das Gericht.[1]) Was beim Urkundenprocess zu dieser Processeinleitungsform noch hinzukommt ist nur der (direkte oder der indirekte) Hinterlegungszwang, dem in den provisorischen Verfügungen des Novitätsprocesses ein Gegenstück gegenübersteht, nur dass bei letzterem die recréance an den Kläger zulässig, die vorläufige Befriedigung des Urkundeninhabers dagegen unzulässig ist.

Inwieweit bei geistlichen Gerichten und in Südfrankreich andre Grundsätze gegolten haben, kann hier nicht untersucht werden. Umsomehr bedarf es der Hervorhebung, dass gemeinrechtlich, für ganz Frankreich, erst durch die Ordonnanz von Villers-Cotterets (1539) eine vorläufige Befriedigung des Urkundeninhabers gestattet wurde, und auch jetzt nur unter Bedingungen, die den Beklagten völlig sicherstellen und für den Kläger nicht ohne Gefahr waren.[2]) Auch jetzt gelangen durch

---

[1]) Bei der Vollstreckung eines Urtheils ist dagegen kein Widerspruch (oppositio, intercessio, exceptions) zulässig, sondern nur Appell gegen die Art, wie die Vollstreckung ausgeführt wird, so wenn sie die Urtheilssumme überschreitet (Bouteiller II. 13 § De l'exécution des sentences), wenn der Sergent vor Erschöpfung der Mobilien die Immobilien angreift (Masuer XXXI. 34).

[2]) Noch bei Imbert heisst es im Text von L. I. c. 4: Caeterum si debitor intercedat et se opponat aut etiam provocet, admittendus est, pignoribus tamen, ut supra dixi, ablatis: quorum quidem auctio et venditio, dum lis super eo pendebit, differetur. Artikel 68 der Ordonnanz von 1539 lautet folgendermassen: Et si contre l'execution des dictes obligations y a opposition, sera ordonné que les biens prins par execution et autres s'ils ne suffisent, seront vendus et les deniers mis en ses mains, nonobstant oppositions ou appellations quelsconques, par provision, en baillant par le créancier bonne et suffisante caution et se constituant achepteur de biens de

den Widerspruch des Schuldners dessen Einwendungen zur ordentlichen Verhandlung und führen, wenn bewiesen, zur Aushändigung des Hinterlegten an den Schuldner,

---

justice. Ueber die Bedeutung des letzteren Ausdrucks belehrt uns Imbert in Note a zu I, 4: Caeterum constitutionibus iis sancitum est, ut si debitor indicto solutionis praecepto intercedat eique dies ad judicem dicetur: statuet judex, ut bona pignerata captaque distrahantur aliaque insuper, si minime illa sufficiant: nummique ex ea venditione redacti tradantur creditori sublata quidem intercessione et appellatione, subsidiaroque quod Provisionem vocant auxilio, praestita tamen a creditore fidejussorum assiduorum cautione eos nummos redditum iri si opus fuerit, sed et creditor se ejus pecuniae tanquam fiscalis et publicae restitutioni illi obstringet: ut traditur in earum constit. cap. 68. Hujus autem obligationis ea vis est, ut eveniente restitutionis conditione creditor nisi pareat in carcerem mittatur nulla bonorum prius facta discussione. S. auch Rebuffus, Commentaria (Lugd. 1581) p. 83: art: V. gl. IX. Eine abschwächende Auslegung der seiner Ansicht nach ungerechten Bestimmung versucht Du Molin zu art. 68 (Recueil d'édits et ordonnances royaux I. S. 201); er giebt sich auch in der Anm. 5 zum St. P. XIII, 1 als Freund eines wahren Executivprocesses zu erkennen: Et sic temporibus antiquis fiebat potius sequestrum quam vera executio usque ad rem judicatam, quod adhuc vigebat, dum essem novus Advocatus, postea hodie inductum est, ut data idonea cautione muniatur manus creditoris ob litium prolixitatem nimis sumptuosam, et bene. — Werfen wir nun einen Blick auf die Belegstellen Brieglebs zur Geschichte des französischen Executivprocesses, so bedeutet die main garnie in Karls VIII. Ordonnanz vom 11. Juli 1493 (Briegleb, I. S. 191) ganz gewiss nicht die Hand, des Klägers sondern die des Gerichts. Die Stelle von Albericus de Rosciate (S 186) kann sich auch auf den reinfranzösischen Urkundenprocess beziehen, (vgl. unten S. 123). Nicolaus Boërii spricht von garnire seu furnire manum (II. S. 318), wobei curiae hinzugedacht werden muss, da er einen beim Parlament geltenden Rechtssatz vortragen will und bei diesem unzweifelhaft nur Hinterlegungszwang geübt wurde. In den coutumes d'Orléans (I. S. 193) sagt art. 367 ausdrücklich: garnir la main de justice du debt contenu en la dicte cedule. Endlich schreibt Chassenaeus (II. S. 327. f.): Et talia

bez. zur sofortigen Rückzahlung seitens des Gläubigers, für die er persönlich aufs strengste haftet und Realcaution gestellt ist. Auch jetzt keine Vertheilung des Streitstoffs in zwei verschiedene Processe, Summarium und Ordinarium, sondern nur ein Process, der die Sache immer endgültig erledigt. Die Hinterlegung seitens des Schuldners, bez. die Pfändung desselben, und auch die Befriedigung des Gläubigers beruhen auf einer Anticipation vollstreckenden Zwanges innerhalb des Processes, der als Sachverhandlungs- und Entscheidungsverhältniss durchaus nur einer ist.

Allerdings übt diese Anticipation des Vollstreckungszwangs einen Einfluss auf die Parteirollen aus. Ist die manus curiae gefüllt worden, so haben nunmehr Kläger und Beklagter ein gleich starkes und gleichartiges Interesse an der Herbeiführung der Entscheidung: jeder will, dass ihm die pignora, bez. die aus ihrem Erlös zu gewinnende Schuldsumme, ausgehändigt werden. Mazuer (II, 9) meint: in dicto casu Reus excipiendo fit actor, ita quod ad ipsum spectat onus causae et processus, pro eo quod extunc ipse tenetur facere fidem de die, cum instetur et requiratur, et merito quia ipse agit ad liberationem et scedulae agnitae concellationem . . . Alii aliter dicunt etc. Auch wenn der Gläubiger nach Erfüllung der in Art. 68 der Ordonnanz von 1539 gestellten Bedingung bezahlt worden ist, hat er noch ein Interesse an dem Betrieb des

instrumenta (sc. guarentigiata) possunt mitti executioni contra debitorem, non obstante oppositione, ita ad minus, quod manus regia sit munita, quod dicitur communiter: *la main du Roy suffisamment garnie*, et tunc isto casu licitum erit creditori per tale instrumentum ponere mobilia extra manus debitoris, quibus positis non amplius poterunt alii creditores se opponere et pro parte debiti restitutionem dictorum bonorum petere nisi in id quod est ultra mensuram debiti.

Processes, da erst das Endurtheil ihn von der bedenklich strengen Haftung befreit. — Eine Nachklage (nova interpellatio) kommt bei Masuer II, 9 vor: wer nämlich die Privaturkunde abgeleugnet hat, darf seine Einreden nicht in eodem processu vorbringen; jedenfalls ist dies eine Milderung des früheren Rechts, das dem Leugner die Einreden völlig abschnitt. [1])

II. Nach einer Stelle des Stilus Parlamenti würde der Hinterlegungszwang nicht bloss bei der urkundlich begründeten, sondern bei jeder Schuldklage dann zur Anwendung gekommen sein, wenn der Klaggrund durch Geständniss [2]) festgestellt wurde:

XII. 11: Item si quis conveniat reum actione personali ad debitum et reus proponat exceptionem pacti de non petendo vel solutionis aut similes, videtur tacite de debito confiteri.

---

[1]) Brieleb (I. S. 205) behandelt die Zulässigkeit der Nachklage als selbstverständlich: „Sobald der Beklagte garnirt hatte, war der Executivprocess beendigt. Der Anspruch auf Zurückvergütung der geleisteten Zahlung oder auf Freigebung der abgepfändeten Gegenstände konnte nicht nur durch eine selbständige Klage, sondern auch durch Fortsetzung des in judicio executivo begonnenen Vorverfahrens über die in continenti nicht erwiesenen Einreden geltend gemacht werden.“ Die dazu citirten Stellen aus Rebuffe beweisen nur das letztere. Dass ohne besondern Vorbehalt und gegen den Willen des Gläubigers der Schuldner den Weg der Nachklage hätte wählen können, ist von vornherein nicht wahrscheinlich. Rebuffe (gl. 9 zu art. 68) hebt hervor, dass nur durch das ausdrückliche „se constituer acheteur de biens de justice“ die Verpflichtung des Gläubigers zur eventuellen Rückgabe entsteht, dass sonst der Schuldner das Gezahlte nicht zurückfordern kann. Eine Nachklage aber wird nicht erwähnt, sondern „ob id si postea creditor succumbat, sine alio processu et facto ei praecepto de restituendo quod accepit, si non pareat, statim prehendi potest illius persona.“ Bei dem postea succumbere ist nur an die opposition oder appellation gedacht.

[2]) Der Fall der Feststellung durch Zeugenbeweis liegt abseits, weil über das Ergebniss der Enquête, über die beiderseits erbrachten Beweise erst im Endurtheil entschieden werden kann.

12: Et de stilo curiae, licet sit paratus ipsas probare et ad hoc se offerat, tenetur tamen implere manum curiae de tanto quantum petit actor: alias ad ipsas proponendas non admitteretur. Et est modus loquendi: *Qu'il nantisse et emplisse la main de la Cour.* Et est ratio quia debitores malitiose et causa diffugii hoc proponunt, ut res vel bona de quibus posset in continenti fieri satisfactio, interim pendente dicta probatione possint elongare vel consumere.

Der Hinterlegungszwang hätte also nicht bloss bei der via executionis (St. P. XIX, 2—7), sondern bei jeder actio personalis stattgefunden, wenn sich der Beklagte durch solche Einreden vertheidigte, aus welchen ein Geständniss abgeleitet wurde. Es würde für den Urkundenprocess gar kein ihm eigenthümliches Merkmal übrig bleiben, da ja die Processform, welche sofort mit Befehl und eventuell Vollstreckungshandlungen einschreitet, aber durch den Widerspruch des Betroffenen die Sache zur ordentlichen Verhandlung vor das Gericht bringen lässt, auch anderweitig vorkommt.

Der mitgetheilten Stelle wird nun von dem Herausgeber des Stilus aufs Entschiedenste die Richtigkeit bestritten:

Hic mancus est compilator; debebat enim addere: quando constabat alias quam per confessionem rei, nec hoc solum, sed etiam: quando constabat per instrumentum habens vim incipiendi ab executione reali: alias nunquam verum nec observatum fuit.

Dieses Dementi kann uns nicht völlig beruhigen, da es über 200 Jahre später geschrieben wurde, als die Worte Du Brueils. Eine so starke Ungenauigkeit ist dem letzteren auch kaum zuzutrauen. Bei der Besprechung des Urkundenprocesses sagt er wieder (XIX, 2):

— et si aliquam justam exceptionem opponat, non audietur, donec muniverit manum curiae usque ad summam rei petitae et quae sit ratio, dic ut supra dixi in titulo de exceptio.

Diese ratio (XIII, 12 s. o.) ist freilich so allgemein, dass sie auf jede durch Einreden gehemmte Rechtsver-

folgung passt, nicht bloss auf den Fall urkundlicher Schuld. Für die Glaubwürdigkeit der fraglichen Angabe Du Brueils kommt in Betracht, dass er von einem stilus curiae, vielleicht also einem nur beim Parlament bestehenden Brauch spricht. Bedenken wir, dass gewisse Einreden in modum dilatoriarum vor der Litiscontestation vorgeschützt werden durften, so traf die Härte dieses Hinterlegungszwangs meist nur denjenigen, der Zahlung oder Erlass behauptete, ohne dafür eine Urkunde beibringen zu können. Bestand dieser stilus einmal, so musste er die Wirkung üben, dass jeder für schriftlichen Beweis solcher Aufhebungsthatsachen Sorge trug. Gerade für den Process des Parlaments lag aber das dringendste Bedürfniss vor, verschleppende Beweisaufnahmen über Einreden zu erschweren. Denn sowie eine Enquête nöthig wurde, konnte der Process erst von dem Parlament des nächsten Jahres entschieden werden; meist zogen sich die Enquêten jahrelang hin, wurden oft als nichtig cassirt und mussten wiederholt werden.

III. Bleibt demnach die Lehre des Stilus von einem grösseren Anwendungsgebiet des Hinterlegungszwanges zweifelhaft, so finden wir bei Beaumanoir dies Institut als dem Urkundenprocesse eigenthümlich und wesentlich, und wir finden eine theoretische Rechtfertigung des Hinterlegungszwanges, die nur auf die urkundlich bewiesene Schuld, nicht wie Du Brueils ratio auf jede Klage passt, deren Klaggrund feststeht. Und zwar ist diese Begründung des Urkundenprocesses eine ganz andre, als die des italiänischen Executivprocesses und eine den wirklichen Rechtssätzen der französischen Coutume entsprechende. Das französische Recht, welches auf die Urkunde hin nicht wahre Execution, sondern nur Hinterlegungszwang eintreten

lässt, setzt auch weiter nichts voraus als eine unzweifelhaft echte Urkunde. Sofern die Urkunden überhaupt „executorisch“ genannt werden dürfen, sind sie es nicht, weil sie eine condemnatio oder eine confessio in jure oder eine Executivclausel enthalten; die Privaturkunde ohne jede Clausel gewährt alle Vortheile des Urkundenprocesses, sobald ihre Echtheit festgestellt ist. Der Vorzug der öffentlichen Urkunde liegt darin, dass ihre Echtheit bei demjenigen Gerichte, für welches sie als öffentliche Urkunde gilt, keiner Feststellung bedarf. Wie kam man nun dazu, der Urkunde bloss wegen der Eigenschaften, die sie als Beweismittel hat, solche Bedeutung beizulegen? „Dass eine Urkunde bloss wegen ihrer Eigenschaft als schleuniges Beweismittel und ohne besondere Stipulationen ein Recht auf parate Execution und gar noch eine besondere Processart für die Geltendmachung dieses Rechtes begründen sollte, lag weit ab von dem, was man damals für rechtliche Wahrheit zu nehmen gewohnt war.“ So Briegleb (I, S. 43). Bei Beaumanoir handelt es sich nur um den Hinterlegungszwang und in dieser Hinsicht meint er unbedenklich (35, 6).

par ce que c'est plus cler qui est veu èt lettres que ce qui est alliguié contre les letres, eles seront nanties en le main du sovrain de tant que eles parolent, et adont li sovrains connistra du paiement, de la cuitance ou du respit.

Aber er weiss noch einen stärkeren Grund (35, 7):

La reson porquoi il convient le letre nantier en main de justice, se cil le requiert qui se veut aidier de se letre, soit le letre du sovrain ou le letre de celi qui s'obliga, tout soit que cil qui le letre bailla alligue respit, cuitance ou paiement, si est tele le coustume, que çascuns doit quant il a paié repenre par devers soi les letres par les queles il s'estoit obligiés.

Dies ist wahrlich keine bloss subjektive Idee, keine werthlose theoretische Floskel, sondern lässt uns einen privatrechtlichen Satz und die Verkehrssitte als die vernünftige Grundlage jenes Hinterlegungszwanges erkennen: Weil der Schuldner nur gegen Rückgabe der Schuldurkunde zu zahlen braucht; weil sich zahlende Schuldner auch regelmässig die Urkunde zurückgeben lassen [1]; weil der Gläubiger, der die Schuld erlassen will, ebenfalls die Urkunde zurückgiebt oder vernichtet, desshalb beweist die in den Händen des Klägers befindliche Urkunde nicht bloss die Entstehung, sonden auch das gegenwärtige Bestehen seiner Forderung, desshalb haftet den Einreden der Zahlung und des Erlasses, wenn sie nicht sofort bewiesen werden, der dringende Verdacht der Unwahrheit, ihrem Vorbringen der Verdacht der Verschleppungsabsicht an. Auf die Verkehrssitte, die das Institut des Hinterlegungszwanges aus sich hervorgehen liess, musste dieses wiederum verstärkend zurückwirken, und wenn das Verfahren, das den Einreden der Zahlung und des Erlasses gegenüber sich völlig rechtfertigte, auch auf die Einrede der Stundung angewandt wurde, so konnte der Verkehr durch die

---

[1]) Wenn der Schuldner gezahlt, aber den Schuldschein zurückzunehmen vergessen hat, so befolgt der redliche Gläubiger die Sitte, die Urkunde anzureissen (ohne sie ganz zu zerreissen) und sie aufzubewahren für den Fall, dass der Schuldner sie noch zurückverlangt. Er soll die Urkunde nicht zerstören oder fortwerfen; denn sonst würde dem Schuldner eine Quittung gegeben, also eine neue Urkunde ausgestellt werden müssen, wenn er noch käme und zu seiner Sicherung Rückgabe des Schuldscheins begehrte. Aber die Urkunde darf nicht unversehrt gelassen werden, denn sonst könnten, wenn der Gläubiger stirbt, seine Erben, wissentlich oder unwissentlich, dieselbe zur Vollstreckung gegen den Schuldner bringen, der kein Beweismittel für die geschehene Zahlung besitzt. (Beaum. 35. 10).

Gewöhnung an schriftliche Stundungsverträge bewirken, dass jener Zwang regelmässig nur da zur Anwendung kam, wo er dem wahren Rechte entsprach und der Chicane entgegentrat.

Die Charakterisirung des französischen Urkundenprocesses als eines zur endgültigen Erledigung des betreffenden Anspruchs führenden Verfahrens — Execution, wenn der Schuldner nicht widerspricht; Beschlagnahme von Deckungsmitteln und ordentliche Cognition, wenn er Widerspruch erhebt — diese Charakterisirung scheint unverträglich mit den Angaben der Quellen über die Beschränkung des Beklagten im Gebrauch seiner Einreden. Nach Beaumanoir kann der Schuldner, gegen den aus einer öffentlichen Urkunde Vollstreckung begehrt wird, nur Zahlung, Erlass oder Stundung geltend machen (paiement cuitance, respit $35,_{6}$); nach dem Stilus (XIX, 4) können contra talem executionem nur die exceptiones solutionis, falsitatis literarum et pacti de non petendo vorgeschützt werden. Eine Verschiedenheit zwischen beiden Quellen besteht nicht, denn das pactum de non petendo kann sowohl cuitance als respit sein, und statt der exceptio falsitatis finden wir bei Beaumanoir $35,_{9-12 \cdot 25}$ das fausser letres. [1]) Die Vertheidigung wäre nach diesen Angaben nicht etwa auf *sofort beweisbare* Gründe, sondern auf diese drei *inhaltlich* bestimmten Gründe

---

[1]) $35,_{9}$: En aucunne maniere pot on dire contre les letres encore avec tout ce que noz avons dit dessus. Folgen Einwände gegen die bonitas instrumenti und ein Fall des Gegenbeweises gegen seinen Inhalt. — Unbegreiflich ist, es wie Stein S. 568 aus Beaumanoir den Satz herauslesen kann, dass der Schuldner mit gar keiner Einwendung gegen die Richtigkeit der öffentlichen Urkunde gehört werde. Gerade der Fall eines Gegenbeweises gegen den Inhalt der echten Urkunde bezieht sich nur auf öffentliche Urkunden ($35,_{25}$. s. u. S. 128).

ohne Rücksicht auf ihre Liquidität beschränkt. Von einem Nachverfahren (einer condictio sine causa oder dergl.), in welchem die hier ausgeschlossenen Vertheidigungsgründe zur Sprache kommen könnten, ist gar nicht die Rede, und welchen Sinn hätte es wohl, die Abtheilung zwischen dem Urkundenprocess und der ordentlichen Nachklage in der Weise vorzunehmen, dass nicht die Liquidität oder Illiquidität der Gegengründe, sondern ihr Inhalt sie hierhin oder dorthin wiese? Beim Mangel eines Nachprocesses würde jene Beschränkung der Einreden materielles Recht bedeuten; sie würde bedeuten, dass die urkundliche Schuld nur durch Zahlung oder Erlass unterginge. Aber es steht mit dieser Beschränkung wohl überhaupt nicht so schlimm: Unter Zahlung ist jede Befriedigung verstanden; die Verjährung (processhindernde Einrede) erhellt aus der Urkunde selbst, so dass gar nicht gegen den Schuldner eingeschritten wird; [1]) an die exceptio rei judicatae (die anderswo als zulässig genannt wird), vgl. Alb. de Rosciate bei Briegleb I, S. 186 und Auffrerius zu St. P. XIX, 4) wird von Beaumanoir gar nicht gedacht. Denn jeder Urkundenprocess, der mit einem Endurtheil schloss, führte zur Rückgabe der Urkunde an den

---

[1]) Beaum. 8, 2: Se uns hons demande à un autre muebles et catix, soit par lettres ou en autre maniere, et il s'est soufers de fere se demande par l'espasse de vingt ans puis le terme de le dette: cil à qui le demande est fete, n'en est pas tenus à respondre, se li demanderes n'a resnable cause par le quele li tans est courus sans demande fere. — Bouteiller I, 20: — La seconde manière de laps si est ès lettres obligatoires qui sont pour une fois à payer .... c'est à sçavoir en une obligation personnelle selon les coustumiers dois sçavoir que la letre obligatoire sur ce faicte, dont est question, où demande n'aurait esté faicte à la loy par devant juge competent par l'espace de XXI ans entiers, se expire et prescript en outre, tellement que si sur ce on faict action ou demande, on n'y est à recevoir.

Schuldner: sei es, dass dieser eine Einrede bewiesen hatte, sei es, dass er unterlag und die gepfändeten Sachen nun zur Befriedigung des Gläubigers verwandt wurden, vgl. Beaumanoir 35, 6. 15.[1]) So lange dieser Gebrauch bestand, konnte ein zweiter Urkundenprocess de eadem re nicht wohl vorkommen. Die ganze scheinbar materielle Beschränkung der Vertheidigung schliesst wohl nur solche Einreden aus, welche, wie die exceptio spolii, mit der Hauptsache gar nichts zu thun haben[2]), oder wie eine etwaige Unzuständigkeitsbehauptung schon vor Einleitung des Verfahrens ex officio erwogen worden sind. Bei Mazuer kommt die Beschränkung der Einreden nicht mehr vor und schon nach Oldradus († 1335) sind alle rechtmässigen Einreden auch im Urkundenprocess statthaft.[3])

Zur Charakteristik des französischen Urkundenprocesses gehört noch der schon von Briegleb (I, S. 199) hervorgehobene Zug, dass er nur gegen den Aussteller der Urkunde, nicht gegen dessen Erben stattfindet (s. u. S. 132, 133).

IV. Beaumanoirs Lehre vom Urkundenbeweise und Urkundenprocess möge hier eine kurze Darstellung finden. Die wenigen Sätze, die der Stilus Parlamenti enthält, werden, soweit sie noch nicht angeführt sind, dabei mit

---

[1]) Ist der Gläubiger für seine Hauptforderung befriedigt, aber noch nicht für Schaden und Kosten, so muss er doch die Urkunde herausgeben, aber an das Gericht, das sie dem Schuldner erst einhändigt, wenn er auch die Nebenforderung bezahlt hat.

[2]) Die exceptio compensationis behauptet entweder die durch Aufrechnung erfolgte Befriedigung, dann wird sie wie die Behauptung der Zahlung zugelassen worden sein, — oder sie behauptet das Bestehen einer Gegenforderung, dann war sie auch im ordentlichen Process früher unzulässig, später nur als liquide Einrede zulässig (Warnkönig II. S. 594).

[3]) Siehe Alb. de Rosciat bei Briegleb I. S. 187.

zur Erwähnung kommen. Beaumanoir schildert einen von der italiänischen Jurisprudenz noch nicht beeinflussten und noch vor der Entwicklung des Notariats liegenden Rechtszustand.

In jener Zeit, wo die contrahirenden Parteien meistens nicht selber schreiben konnten, war nicht die eigenhändige Namensunterschrift, sondern ihr Siegel das Mittel, wodurch sie den Inhalt einer Aufzeichnung als ihren Willen beurkundeten. Ein Siegel hatten aber nur Edelleute: nur über einen zwischen zwei Edelleuten geschlossenen Vertrag war eine Privaturkunde denkbar. Geschäfte zwischen Rotüriers oder zwischen einem Edelmann und einem Rotürier konnten nur durch das Siegel eines Höheren, ihres Gerichtsherrn, vor dem oder vor dessen Bailli sie ihre Erklärungen abgaben, beurkundet werden. Geschäfte zwischen Siegelmässigen wurden ebenfalls häufig vor den Baillis u. s. w. vollzogen, um der Vortheile des öffentlichen Siegels willen (35, $_{23}$). Diese Urkunde ist immer Zeugniss des Richters oder Gerichts über die vor ihm abgegebenen Erklärungen. [1]). Die Formulare bei Beau-

[1]) 55, $_{18. 23}$. Beaumanoir gebraucht zwar häufig den Ausdruck s'obligier par letres und lässt an den Beklagten die Frage stellen s'il bailla ces letres seelées de son seel (35, $_{2}$). Gleichwohl hat er nie dispositive Scriptur oder Begebungsakte, sondern nur die Herstellung eines Beweismittels im Auge, vgl. 35, $_{1}$: car porce que cil qui ont convenence à autrui ne puissent nier ce qu'il ont convent, que le verités de la convenence ne soit seue, ciax qui les convenences recoivent les prengnent aucunne fois par devant gens qui lor puissent tesmongnier et aucunne fois cil qui ont les convenences s'obligent à tenir les par letres. Die Parteien, welche für den zwischen ihnen geschlossenen Vertrag eine letre de baillie wünschen, sollen zum Bailli gehen et recorder le marcié et lor convenences und um die Beurkundung bitten. Der Bailli beurkundet dann: Sacent tuit que en nostre presence, por ce establis, Pierres, de tel liu, et Jehans,

manoir enthalten auch nie etwas anderes, keine Verurtheilung, keinen Befehl. Nur am Ende des Kapitels gedenkt Beaumanoir gewisser Formeln in den Urkunden, welche von Herren ihren Unterthanen oder Lehnsmannen ausgestellt wurden, Formeln die eine eigene Willensäusserung des Herrn enthalten: „Je le voil et otroie“ und „s'il s'oblige à garantir comme sires.“ Beaumanoir warnt davor, hierin einen Verzicht des Herrn auf seine grund- oder lehnsherrlichen Rechte an dem urkundlich verkauften, verpfändeten oder doch künftig vielleicht der Vollstreckung mit unterliegenden Gut des Contrahenten zu finden, und räth andrerseits auch den Herren: Et por ce doivent bien li segneur garder en quele maniere il otroient les obligations de lor sougès (35, 30).

Die Beweiskraft solcher gerichtsherrlicher Urkunden stuft sich nach der feudalen Machtstellung der Gerichtsherren ab, die Geltung des Siegels ist örtlich begrenzt wie ihre Gerichtsgewalt. Auf demselben Boden mit dem feudalen Verfassungsgebäude erhebt sich die Hierarchie der geistlichen Gerichte (corts de Crestienté) mit sachlich andrer Zuständigkeit; nur die höchste Spitze eines jeden Systems wird innerhalb des andern als unbegrenzt zuständig zu Beurkundungen anerkannt. Die königliche Urkunde beweist nicht nur bei allen weltlichen, sondern auch bei den geistlichen Gerichten Frankreichs[1]) (im Parlament als der curia regis gilt nur das königliche Siegel als authentisch, alle andern als private);[2]) ferner beweist die vom König gesiegelte Urkunde über einen

---

de tel liu, reconnurent en droit que il, de lor bone volenté et por lor profit, avoient fet tel escange ... Et après ce, cil qui le letre baille se doit obligier à tenir et garantir les convenences. S. auch Warnkönig II. S. 533.

[1]) 35, 18. — [2]) St. P. XIX. 2.

Vertrag zwischen ihm und einem Unterthanen auch zu Gunsten des Königs.[1]) Die Urkunden unter dem Siegel der segneur qui tienent en baronnie, theilen, innerhalb der örtlichen Grenzen ihrer Baronie, mit den Urkunden des Königs die Kraft, vollen Beweis für Rechtsgeschäfte zwischen ihren Unterthanen zu erbringen und den Gegenbeweis auszuschliessen.[2]) Die Urkunden der kleineren Herren dagegen liefern nur halben Beweis hinsichtlich der von ihnen abgegebenen Erklärungen. Die Urkunde gilt soviel wie ein Zeuge, sie bedarf der Unterstützung durch noch einen lebenden Zeugen oder das Siegel des Contrahenten oder ein andres authentisches Siegel. Oder sie trägt dann zum Beweis des beurkundeten Gutsverkaufs die Hälfte bei, wenn der Käufer schon über ein Jahr mit Wissen und Willen des Verkäufers das Gut besitzt.[3]) Die Urkunden der geistlichen Gerichte beweisen voll in geistlichen Dingen (Testamente, Eheschliessungen),[4]) sonst nur soviel als ein Zeuge. Nur das päpstliche Siegel gilt überall, weil der Papst der Lehnsherr der Könige ist.[5])

Auch darüber giebt uns Beaumanoir schon Antwort, wie dem Gläubiger zu helfen sei, wenn er seine Urkunde verliert. Daraus, dass der klagende Gläubiger die Urkunde nicht mehr hat, muss freilich, nach dem oben Ausgeführten, die Vermuthung entstehen, dass die Schuld getilgt ist. Diese Vermuthung hat er durch den Eid zu

---

[1]) 39, 71. 72. (car aussi comme li Rois de son droit pot estre juges et accuseres, et ne pot on apeler de son jugement, le quele coze nus n'a fors li, aussi ce qu'il tesmongne par son seel, soit por li ou contre li doit estre creu; . . . . nus n'est creus en tesmognage en se querele fors li Rois.)

[2]) 39, 76. — [3]) 39, 73. — [4]) So Bouteiller I, 107.

[5]) 35, 18. 39, 61.

beseitigen, dass er die Urkunde ohne seinen Willen verloren hat oder nicht zur Stelle schaffen kann. Dann erst darf er durch Zeugen oder recort des Gerichts beweisen, dass er eine Urkunde hatte und welches ihr Inhalt war: so wird für diesen Process die Urkunde ersetzt (ce li doit valoir, en tele maniere que ses letres furent de dete ou de mueble c'on li deust, il doit estre paiés). Bezog sich die Urkunde auf ein dauerndes Verhältniss oder eine noch nicht fällige Schuld, so muss die andre Partei ihm eine neue Urkunde ausstellen. Bei öffentlicher Urkunde darf der Gerichtsherr seine Mitwirkung hierzu nicht verweigern, sofern er nicht Grund zur Cassation der verlorenen Urkunde gehabt hätte. Natürlich muss der Gläubiger die Gebühren voll bezahlen (39, 60).

Endlich versteht es sich von selbst, dass gegen jede Urkunde der Einwand ihrer völligen Unechtheit, Verfälschung, oder der schon vollzogenen Nichtigerklärung statthaft sein muss. (Rasuren und Ueberschreibung bei wesentlichen Worten, entrelignures; derartige Beschädigung des Siegels, dass es nicht mehr mit Sicherheit zu erkennen ist; zerrissene und angerissene Urkunden). [1]) Aber unter den Begriff dieses fausser letres fällt auch eine Art des Gegenbeweises, die sich in der That gegen den Inhalt der äusserlich makellosen Urkunde richtet. Es ist der Alibibeweis der angeblich verpflichteten Partei, der Beweis, dass sie zu der Zeit, als die Urkunde aufgenommen wurde, gar nicht am betreffenden Ort anwesend war, dass also ein Betrüger sich für sie ausgegeben hat. [2]) Dieser Beweis muss, weil als fausser lettres, Urkundenschelte, aufgefasst, auch gegen die den Gegenbeweis bezüglich ihres Inhalts ausschliessenden Urkunden (s. o.)

---

[1]) 35, 9—12. — [2]) 35, 25.

zulässig sein und ist gerade hier wichtig, denn die höheren Herren, bez. ihre Beamten, können die Unterthanen nicht alle persönlich kennen. Ein Gegenbeweis gegen den Inhalt von Urkunden kommt sonst namentlich vor, wenn Zeugen bei dem Geschäft zugezogen waren und in der Urkunde genannt sind. Dieser früher allgemeine Gebrauch bestand zu Beaumanoirs Zeit nur noch an wenigen Orten und wird von ihm als gefährlich bezeichnet: nicht als ob durch den Tod der Zeugen die Urkunde ihre Geltung verloren hätte, sondern weil die lebenden und zum Zeugniss für den Urkundeninhalt geladenen Zeugen die Beweiskraft der Urkunde dadurch vernichten, dass sie eine ihrem Inhalt widersprechende Aussage machen, insbesondere die Aussage, dass sie nicht zugezogen worden seien (39, 59).

Schuldurkunden sind für den Richter unbeachtlich, wenn sie das zu Grunde liegende Geschäft nicht angeben.[1] Ein besonders wichtiger Fall schriftlicher Verpflichtung ist das accessorische Versprechen von Kosten und Schadenersatz für den Fall der Nichterfüllung eines Hauptvertrags. Da zu Beaumanoirs Zeit die Pflicht der unterliegenden Processpartei, dem Gegner Kosten und Auslagen zu ersetzen, noch nicht eingeführt war[2]) und nach der Coutüme der Gläubiger nur auf Zahlung, nicht auch auf Ersatz des durch die Nichtzahlung ihm zugefügten Schadens klagen konnte, so scheint man regelmässig die Kosten- und Schadensersatzpflicht vertragsmässig der Hauptverbindlichkeit zugefügt zu haben.[3]

---

[1]) 35, 22.

[2]) Sie ward es durch Kals IV. Ordonnanz vom Januar 1324.

[3]) 35, 13: Li commun cours de soi obligier par letres pour aucunne dete ou por aucunne convenence, si est c'on met volentiers ès lettres que cil qui baille les lettres, s'oblige à rendre coz et damaces

Processulisch interessant ist die hierbei gebräuchliche Vereinbarung über die Feststellung des Schadensbetrags. Man verspricht Kosten und Schaden zu erstatten, entweder par la simple parole oder par le serement du creanciers, räumt also der andern Partei das Recht zur einseitigen Feststellung des Betrags ein, sei es ohne, sei es mit eidlicher Versicherung. Soll auch der Erbe des Contrahenten diese Befugniss haben, so muss es ausdrücklich vereinbart sein (35, 19).[1] Inwiefern eine solche Beredung für das Gericht bindend war, theilt Beaumanoir gleichfalls mit.[2] Ehe der Gläubiger zur einfachen oder eidlichen Angabe seines Schadens zugelassen wird, muss er, avec son serement[3], dire comment il a eu tex damaces et par quex resons. Hierdurch wird der Richter in den Stand gesetzt, die Glaubwürdigkeit der nun folgenden Angabe zu beurtheilen. Greift der Gläubiger „ein wenig“ zu hoch, so muss der Schuldner die Summe doch zahlen, kraft jener Clausel. Scheint die Forderung des Gläubigers dem Richter zu unmässig, so verlangt er Beweis, und schätzt selbst ab, wenn kein Beweis erbracht wird.

---

que li creanciers y aroit par defaute de paiement ou de le convenence non tenue, à rendre par le simple parole ou par le serement de celi qui a le letre. 35, 20: On ne me pot sivir por coz ne por damaces, par notre coustume, por defaute que je face de paiement. se je ne m'i sui obligié à rendre. (35, 13 gründlich missverstanden bei Stein S. 567).

[1]) De Fontaines XV. 28.

[2]) Der Grundsatz ist: tout soit il ainsi c'on se soit obligiés en tele maniere, bone foi y doit estre gardé (35, 12).

[3]) Es ist sehr auffallend, dass vor der Feststellung des Betrags durch unbeeidigte oder beeidigte Selbstschätzung dieser Eid verlangt wird. Derselbe wird nicht erwähnt in der sonst völlig übereinstimmenden Darstellung bei De Fontaines XV. 27.

Ueber das Verfahren im Urkundenprocess berichtet Beaumanoir Folgendes: Die vollbeweisende öffentliche Urkunde (lettre de baillie) braucht dem sovrains, d. h. dem Baron[1]), dessen Siegel sie trägt, nur gezeigt zu werden, so hat er unverzüglich für Vollstreckung zu sorgen. Der eigentlichen Vollstreckung entgeht der Implorat, wenn er Zahlung, Erlass oder Stundung anführt, durch Hinterlegung.[2]) Falls er dann den Beweis dieser Einreden nicht erbringt, zahlt er dem Herrn, wenn Edelmann: 10 sous, wenn hons de poeste: 5 sous. Wer sich dergleichen schon das zweite Mal zu Schulden kommen lässt oder schon vorher übel berüchtigt war, büsst nach Willkür des Herrn. Wenn dagegen die Einreden bewiesen werden,[3]) büsst der Kläger soviel, als er widerrechtlich erlangen wollte, und wird mal renommé. Die Urkunde ist dem Beklagten zurückzugeben (35, 6).

Bei Privaturkunden kann nicht sofort mit Zwang eingeschritten werden. Der Aussteller wird vor das Gericht geladen, die Urkunde ihm vorgelesen und ihm vom Richter die Frage gestellt, ob er sich zu der Urkunde bekenne (s'il bailla ces letres seelées de son seel). Bejaht er, so wird ihm befohlen, binnen 15 Tagen zu erfüllen; das Vollstreckungsverfahren nimmt seinen Lauf (35, 2). Dass

---

[1]) Vgl. 34, 41 und 39, 70.

[2]) Wie die Vollstreckung (35, 2) ergreift auch dieses garnir zuerst die Mobilien, im Nothfall Grundstücke (Sequestration), vgl. St. P. XIX. 3.

[3]) Giebt die Urkunde einen Erfüllungstermin an, so ist der Beweis einer vor demselben geschehenen Erfüllung unbeachtlich (35, 8: .... nus n'est à oïr en alliguier paiement devant le temps que le coze fu convenencié à rendre) Hier liegt wohl der Gedanke zu Grunde: die behauptete Leistung muss Erfüllung einer andern Obligation gewesen sein, sonst hätte der Gläubiger die Urkunde zurückgegeben.

auch hier Einreden in derselben Weise wie bei öffentlichen Urkunden beachtet wurden, wird zwar nicht gesagt, kann aber wohl nicht bezweifelt werden. Leugnet der Beklagte die Urkunde ab (qu'il ne bailla onques cele lettre et que ce n'est pas son seaus), so liegt dem Kläger der Beweis der Echtheit ob. Hierzu giebt es drei Wege[1]: 1. Beweis durch zwei loyale Zeugen, die bei der Ausstellung oder Uebergabe der Urkunde zugegen waren; 2. Siegelvergleichung, d. h. Aussage zweier Sachverständiger, welche Urkunden des Beklagten gesehen haben; 3. Beweis eines par devant bone gent und vor der Ableugnung gethanen aussergerichtlichen Geständnisses des Beklagten (que cil avoit ses lettres et qu'il estoit tenus à li à ce qui reconnut en le teneur des letres (35, 3). Den hierdurch überführten Leugner trifft eine Strafe von 60 livres.[2]) Misslingt dem Kläger der Beweis, so büsst er, wenn Edelmann, ebenfalls 60 livres, wenn hons de poeste, nach Willkür des Herrn, der nach einer von Beaumanoir verworfenen Ansicht nicht über 60 sous hinausgreifen darf (35, 4. 5). Dass der überführte Leugner keine Einreden mehr hat, ist nach dem Geiste der Coutume selbstverständlich.[3])

Nicht behandelt ist bei Beaumanoir die Frage, ob gegen die Erben des Ausstellers der Urkundenprocess statthaft ist. Aber Beaumanoirs Darstellung setzt immer den Aussteller selbst als Beklagten voraus; wahr-

---

1) Die eidliche Diffession ist dem französischen Recht fremd.

2) Hier kein Unterschied der Bussen für gentis hons und hons de poeste. Denn der Aussteller der Urkunde ist ja immer ein Edelmann, s. o. S. 125.

3) Beaum. 7, 11. — Die Stelle des Stilus über die Ladung zur Recognition einer Privaturkunde, s. o. S. 110 Anm. 1.

Sie lässt die Frage unbeantwortet, was zu geschehen hat, wenn die Urkunde abgeläugnet wird oder der Geladene ausbleibt.

scheinlich kam ihm die Frage, die im Stilus Parlamenti für öffentliche wie Privaturkunden mit Entschiedenheit verneint wird,[1]) überhaupt nicht in den Sinn.

---

[1]) XIX. 5: Item si mortuus sit debitor sub dictis literis sigillo regio sigillatis obligatus, creditor non potest insequi haeredes ejus per viam executionis, sed per viam actionis personalis et jure ordinario: et est summa ratio, quia reus magis debet esse certus de facto suo proprio, videlicet de facto dictae obligationis, quam ejus haeredes: cum ipse pro facto suo sit insecurus, haeredes autem eijus pro alieno. Et ideo si ipse magis praecipitetur et arctetur quam sui haeredes, non est mirum. § 7: Item mortuo reo, cujus literae obligatoriae sunt suo sigillo sigillatae, creditor nunquam ejus haeredes per viam executionis poterit insequi: sed oportebit, quod per viam actionis insequatur, ut supra in casu proximo dictum fuit. — Zu Mazuers Zeit machte der Tod des Ausstellers den Urkundenprocess nicht mehr unmöglich, sondern nur von vorheriger gerichtlicher Anerkennung der Urkunde durch die Erben, bez Feststellung gegen diese, abhängig. Eines solchen Recognitionsverfahrens, solcher instantia praeparatoria solutionis vel actionis principalis, bedurfte es aber bei Privaturkunden schon dem Aussteller selbst gegenüber. (St. P. XIX. 6. Masuer. II. 9). Wir können hier noch einen Blick auf den Urkundenprocess bei Mazuer werfen. Hier erscheint die Privaturkunde nicht als durch das Siegel, sondern durch die Handschrift, wenigstens die Unterschrift, des Ausstellers beglaubigt. Man wird geladen ad cognoscendum scedulam manu sua vel praedecessorum suorum scriptam vel signatam. Erkennt man die Urkunde an, so kann man, manu munita, in eodem processu seine Einreden: „warum man zu der darin versprochenen Leistung nicht verpflichtet sei" vorbringen. Wird dagegen die Urkunde nicht anerkannt und darauf die Echtheit vom Kläger bewiesen, so ist sie vollstreckbar, dem Läugner aber die Nachklage vorbehalten (tunc esset opus nova interpellatione in damnum negantis). Im Versäumnissfalle ein Unterschied zwischen selbstausgestellten Urkunden, die schon auf das erste défaut als anerkannt gelten und munitio manus bedingen. — und Urkunden des Erblassers, welche erst durch das zweite défaut oder durch défaut in dem zweiten, auf Vertagungsantrag des Beklagten gewährten Termin verificirt worden. (II. 9. III. 20. Ueberall Controversen.) — Ausserdem aber Privaturkunden mit Executivclauseln; öffentliche Urkunden sub sigillo Ducis,

§ 21.

Der summarische Besitzprocess (causa novitatis).

Die causa novitatis wurde schon als einer der drei Fälle genannt, wo mit einem Erfüllungsbefehl begonnen und erst durch Widerspruch des Angegriffenen die Sache vor das Gericht gebracht wird. Die causa novitatis ist ferner ausgezeichnet durch provisorische Verfügungen über den Streitgegenstand, die gleich bei Beginn des Verfahrens eintreten können und gewissermassen der munitio im Urkundenprocess entsprechen, jedoch, der Natur der Besitzstreitigkeiten entsprechend, nicht ohne weiteres zu Gunsten des Imploranten und nicht immer in gleicher Art vorgenommen werden können. Drittens ist die causa novitatis, was die Verhandlung der Sache selbst betrifft, ein summarischer Process, dem ordentlichen Besitzprocess entgegengesetzt. Es besteht für ihn nicht allein das Gebot, dass er summarie et de plano zu verhandeln sei, sondern es sind insbesondere die Dilationen ausgeschlossen, auf welche der Beklagte im ordentlichen Besitzprocess als einer actio realis ein Recht hat. Ferner ist schon die erste Ladung vor das Parlament peremtorisch, wie bei der Klage auf Belehnung (§ 18, N. 1). Die Anwendung dieser Processart ist nicht von besonderen processualen Voraussetzungen abhängig. Vielmehr entscheidet darüber der Inhalt der Klagthatsachen, so zwar, dass von der Masse der Besitzstreitigkeiten, welche jure

---

welche sofortige Schuldhaft begründen (gegen Caution Freilassung und Gehör für Einreden), literae de debitis. Doch wird in Wahrheit nie über den Hinterlegungs- bez. Sicherungszwang hinausgegangen. (XXXI. 1 ff).

ordinario et communi verfolgt werden können, nur ein Theil auch zu dem summarischen Processe geeignet ist: diejenigen, welche eine noch nicht Jahr und Tag alte Besitzverletzung zum Gegenstande haben. [1]) Dies ist die durch den Namen schon angedeutete Voraussetzung der novitas, ihre materielle Folge ist die Strafe von 60 livres, die den unterliegenden Beklagten trifft nebst einer dem Kläger zu zahlenden Busse. [2]) Wenn die causa novitatis als interdictum uti possidetis oder retinendae possessionis dem interdictum unde vi oder recuperandae possessionis entgegengehalten und betont wird, dass nur der saisitus den casus novitatis anstrengen könne, so ist zur Erläuterung hinzuzufügen, dass als saisitus auch der aus der thatsächlichen Innehabung Verdrängte gilt, wenn er vordem Jahr und Tag friedlich besessen hat und nachdem noch nicht Jahr und Tag verflossen sind. [3]) Der Besitzschutz bezieht sich überall nur auf unbewegliches Vermögen, einschliesslich der unbeweglichen Rechte im weitesten Sinne. [4])

---

1) XVIII, 2. 13. 15. 18. 21. 22. X, 3.

2) XVIII, 1. 25. XXIX, 5. — 3) Warnkönig II, S. 314.

4) In dem von Du Brueil mitgetheilten Beispiel von literae justitiae zur Einleitung der causa novitatis beschwert sich ein Bürger über die in einem Nachbargebiet an ihm vollzogene Transitzollerhebung, da die Einwohner seiner Gegend von Altersher diesem Zoll nicht unterworfen gewesen seien. Dieser einzelne Bürger klagt also wegen Störung der possessio et saisina seu quasi libertatis et immunitatis non solvendi vectigal etc. — Sehr interessant sind Mazuers Ausführungen über den Besitzbegriff. Z. B. die novitas als reine Feststellungsklage: Item et nudus proprietarius auditur in materia novitatis, si petat, ut manuteneatur in possessione vel quasi ipsius proprietatis et ut finito usufructo ipse sit possessor realiter et possit uti et frui, quia alias respectu tertii possidentis ipse forte caderet a sua possessione (XI, 29). Dem titulirten Detentor (Pächter u. s. w., der solam detentionem hat, aber non nudam detentionem, sondern quae capit vires ex causa praeambuli contractus)

Der Novitätsprocess nimmt folgenden Gang: die Einleitung desselben liegt nur ausnahmsweise in der eigenen Macht des Bailli oder eines gardiator ecclesiae, über diese Fälle s. o. § 8, II. Sonst erwirkt der Kläger bei der curia (in den requêtes) königliche literae justitiae, die unter genauer Angabe, inwiefern der conquerens „indebite et de novo" im Besitz gestört zu sein behaupte, dem Bailli des betreffenden Bezirks oder einem ad hoc ernannten Commissar anbefehlen:

quatenus si vocatis vocandis summarie et de plano vobis constiterit de praemissis (impedimento et novitate hujusmodi exinde amota) dicta pignora dicto Burgensi [1]) reddi et restitui faciatis et omnia in contrarium acta ad statum pristinum et debitum reduci, nobis et dictis conquerentibus pro praemissis emendam condignam praestari faciatis indilate, et si dicta comitissa et ejus pedagiarii in contrarium se opponant, et debatum super hoc oriatur, debato & c. (XVIII, 1).

Der Schluss, den Du Brueil nicht mittheilt, muss sich auf die Ladung vor das Parlament und auf die Verfügung über den vorläufigen Besitzzustand bezogen haben.

Der so beauftragte Commissar hat die Parteien vor sich zu laden, nach der Meinung mancher immer auf das fragliche Grundstück (debatum); nach Du Brueil müssen sie nur dann auf das Grundstück geladen werden, wenn der Commissar eine provisorische Verfügung darüber vornehmen will, wozu ihm wohl regelmässig Vollmacht und Auftrag ertheilt waren. Für die andre Ansicht (die nur die Ladung auf das Grundstück für bindend, nur die dort stattfindende Procedur für gültig hält), spricht der Umstand, dass sie einen besondern Ortsbesichtigungs-

---

wird das interdictum retinendae possessionis gegeben, das auf Beseitigung der Störung und Verbot künftiger Störung gerichtet ist und vom casus novitatis hier unterschieden wird (XI, 28).

[1]) S. vorige Anm. Der Kläger war von den Zollbeamten der Gräfin gepfändet worden.

termin, der ja in casu novitatis nicht gewährt werden darf, in der That auch entbehrlich macht.[1])

Dieser Termin vor dem Commissar kann in verschiedener Weise zur streitlosen Erledigung der Sache führen. Wenn nach dem Vortrag und Antrag des Klägers (die den schon in die literae justitiae übergegangenen Inhalt haben), der Beklagte zugesteht, dass er kein Recht an dem Gegenstande habe, zugleich aber in Abrede stellt, die Besitzstörung verursacht zu haben, so verhilft der Commissar dem Kläger sogleich zu dem früheren Zustand.[2]) Steht durch Geständniss des Beklagten oder anderweitig seine Urheberschaft fest, ohne dass er die Rechtmässigkeit seiner Handlung behauptet, so wird er ausserdem zur Zahlung der Bussen an den König und den Kläger angehalten.[3]) Wenn dagegen der Beklagte die angebliche Besitzstörung als Ausübung eignen Rechts oder Besitzes hinstellt, so muss der Commissar beide Parteien vor das nächste Parlament laden, d. h. vor das nächste, in dessen betreffenden dies ordinarii die Parteien sich noch präsentiren können, sei dies nun das jetzt tagende, oder das demnächst zu eröffnende oder erst das übernächste. Auch mit Zustimmung beider Parteien darf der Commissar nicht vor ein späteres, als das nächstmögliche Parlament laden; die Parteien würden in demselben nicht gehört werden.[4]) Die Erwiderung, wodurch der Beklagte die gerichtliche Verhandlung nöthig

---

[1]) XVIII. 4: — Et ideo dicitur, quod in causa novitatis non habet locum venta, quia quicquid fit in causa novitatis, fit in praesentia loci et partis.

[2]) VIII, 5: Tunc impedimentum factum exinde debet commissarius amovere vel priseas restituere actori vel locum ressaisire juxta impedimentum factum.

[3]) XVIII, 6. — [4]) XVIII, 21.

macht, kann ganz allgemein gehalten sein und muss es, wenn der Beklagte sich nicht für das Hauptverfahren selbst beschränken will.[1]) Mit der Ladung vor das Parlament endigt die Aufgabe des Commissars und seine Commission.[2]) Wenn er nicht vorher kraft dazu erhaltener Vollmacht den Streitgegenstaud sequestrirte (in manu Regis ponere) oder dem Kläger zurückgab, so kann er es jetzt nicht mehr.

Das Ausbleiben in dem Termin vor dem Commissar hat für den Kläger die Folge des Instanzverlusts.[3]) Dies entspricht der allgemeinen Regel, bedeutet aber hier für den Kläger häufig mehr. Denn wenn ihm auch nicht verwehrt ist, neue literae justitiae auszuwirken, so kann doch leicht darüber soviel Zeit vergehen, dass die Besitzstörung oder -entziehung Jahr und Tag alt wird, also der Kläger in dem zweiten Process unterliegen muss. Denn der erste Process gilt nach allgemeinen Grundsätzen als ungeschehen (desertus, interruptus), die Frist von Jahr und Tag ist durch diesen Angriff nicht unter-

---

[1]) XVIII, 27. Masuer. XI, 37, verb: Item si adjornatus.. Man thut besser, generaliter, simpliciter, ad omnes fines zu widersprechen.

[2]) XVIII, 16: Item si commissarius virtute commissionis suae posuerit rem contentiosam ad manum regiam et adjornaverit partes super oppositione in Parlamento processuras, functus est officio suo, ita quod aliquo modo de causa non potest se ulterius intromittere et si aliquid ultra faciat, nihil valebit, imo annullabitur totum.

[3]) XVIII, 14: — numquid per unam solam contumaciam cadit a commodo literarum? Dico quod sic. Nec si amodo praetextu illarum literarum dictam causam vellet prosequi, posset. Sed si alias impetravit literas in meliori modo seu forma (der Kläger hat den ersten Process vielleicht aufgegeben, weil die literae dem Commissar nicht alle den Kläger wünschenswerthen Vollmachten und Aufträge gaben), poterit per secundas prosequi, dum tamen non sit elapsus annus.

brochen worden. Dass die Aufhebung der Instanz, das „Erlöschen“ der literae justitiae auch eintrat, wenn beide Parteien vor dem Commissar ausblieben, sagt Mazuer (I, 34). Nach St. P. XVIII, 15 [1]) scheint aber auch ein Stillstand des Verfahrens möglich gewesen zu sein, wohl dann, wenn der Beklagte erschien, aber nicht congedium forderte. Es heisst hier: wenn der Kläger einen begonnenen Novitätsprocess liegen lässt und auf Grund eines neuen Briefs einen andern anfängt, erlischt der erste Process, wenn dieser zweite Brief jährig wird. [2])

Erscheint der Beklagte nicht vor dem Commissar, so kann der Kläger sofort vorläufige Ressaisirung erlangen, wenn der Commissar hierzu ermächtigt ist; stets sind aber die Parteien vor das Parlament zu laden. Auch wenn der Commissar zur Wiederherstellung des klägerischen Besitzes Vollmacht hat, thut er besser, bei möglicherweise entschuldbarer Versäumniss des Beklagten, nicht den Kläger wiedereinzusetzen, sondern den Streitgegenstand unter des Königs Hand zu stellen, damit nicht eventuell der Kläger den Beklagten für den Besitz in der Zwischenzeit entschädigen muss. Vor dem Parlament liegt dem Beklagten ob, seinen Ungehorsam zu rechtfertigen. Kann er es nicht, so wird nun dem Kläger recréance gewährt (removebitur impedimentum et manus regia et adjudicabitur

---

[1]) Item si aliquis in causa novitatis praetextu literae justitiae super dicta novitate impetratae inceperit procedere contra adversarium suum et dimittit eam et virtute aliarum literarum impetratarum super dicta causa incipit facere processum, cadit a primo inchoato, si lapsus fuerit annus a tempore dictarum secundarum literarum.

[2]) Die Stelle würde verständlicher sein, wenn sie voraussetzte, dass der zweite Brief unausgeführt bliebe. Dann sagte sie, dass gleichzeitig mit diesem zweiten Brief auch der erste Process erlischt also nicht mehr auf ihn zurückgegangen werden kann.

actori saisina[1], d. h. vorläufiger Besitz für die Dauer des Processes. Entschuldigt dagegen der Beklagte sein Ausbleiben, so bleibt die Sache für die Processdauer sequestrirt.[1]) Wenn der Commissar ausreichende Vollmachten hat, darf der Kläger sich nicht begnügen, den ausbleibenden Beklagten für säumig erklären und vor das Parlament laden zu lassen, — er muss Beseitigung der Anlagen u. dergl. verlangen, durch die ihn der Beklagte beeinträchtigt, damit diese nicht jährig und dadurch der Novitätsklage entzogen werden (XVIII, 13).

War von dem Commissar noch nicht über den Streitgegenstand verfügt, so sind im Parlament diesbezügliche Anträge vor der Litiscontestation zu stellen[2]), später finden sie keine Berücksichtigung. Aus materiellrechtlichen Gründen ist die recredentia manchmal unzulässig, in andern Fällen ein Recht der einen oder andern Partei:

I. Unzulässig.

1. Sequestration muss stattfinden, wenn der streitige Gegenstand eine jurisdictio ist. Recréance wäre hier gefährlich und in manu Regis ist die Gerichtsbarkeit am besten bewahrt.[3])

2. Recréance darf nicht geschehen, wenn der andern Partei dadurch unersetzlicher Nachtheil drohte (XVIII, 10).

---

[1]) XVIII, 7—9. Im § 7 ist das prius zu beachten (actor debet facere requaestam ut ressaisina sibi prius fiat vel impedimentum amoveatur), wodurch angedeutet wird, dass der Process hiermit nich beendet, sondern (vor dem Parlament) noch fortgesetzt wird.

[2]) XVIII, 9. Masuer XI, 37.

[3]) XVIII, 10: — proprie est in sua natura quando est in manu regis. Molinäus (7) behauptet, dies gelte nur, wenn der König die eine Partei sei und die andre keinen authentischen Titel habe, und gelte darum, weil dann das jus commune für den König spreche. Dies wäre gerade ein Recreancefall.

II. Rechtlich geboten.

1. Wenn eine Partei das jus commune für sich hat, (die andre erst ein Privileg beweisen müsste), oder wenn eine Partei sofort soviel Beweis erbracht hat, dass ihr billiger Weise während des durch eine Enquête aufgehaltenen Processes der Besitz gegeben werden muss. [1])

2. Wenn eine Partei provisionsberechtigt [2]) ist (XVIII, 12).

Die Gründe unter II. stehen denen unter I. im Conflictsfalle nach, II, 2 geht II, 1 vor (vgl. XVIII, 11 i. f.

Bei seinem Klagvortrag vor dem Parlament darf der Kläger nicht vergessen, sich als neuerdings (de novo) im Besitze gestört zu bezeichnen, sonst erlangt der Beklagte wegen Klagänderung [3]) Streitentlassung, ja er gilt als seitens des Klägers im Besitz anerkannt, kann Aufhebung der Sequestration und Besitzeinsetzung verlangen. [4]) Vollends darf der Kläger sich nicht spoliatum, vel dessaisitum nennen (XVIII, 3).

---

[1]) XVIII. 11: Item in curia fit recredentia rei positae ad manum regiam illi qui habet jus commune vel promptiores probationes vel ostendit titulum suum vel summarie de statu vel alias fundat in promptu intentum suum et post fit inquesta de possessione.

[2]) S. u. § 22.

[3]) Der Kläger wird so angesehen, als ob er jetzt auf Wiedererlangung, statt auf Schutz des Besitzes klage.

[4]) XVIII. 17: Item si fuit impetratum adjornamentum super novo impedimento et res contentiosa est posita ad manum regis, si cum fiet petitio in curia, non fiat mentio istius verbi de novo, sed solum se dicat impeditum in saisina, reus non tenetur ei respondere, quia actor mutat formam actionis et quia reus non est adjornatus [nämlich zu der geänderten Klage], et si petat congedium, habebit illud, et ultra, si petat impedimentum et manum regiam amoveri, audietur et fiet sibi et saisitus remanebit.



Dilationen werden dem Beklagten nicht gewährt. [1] Der Grund dafür ist das Bedürfniss der Beschleunigung. [2] Der Satz, dass venta und auch dilatio ventae dem Beklagten zustehen, wenn das streitige Grundstück nicht sequestrirt werden konnte, [3] hängt mit der Ansicht Du Brueils zusammen, dass der Commissar seinen Termin nicht immer auf dem Grundstück abzuhalten brauche, ist also von zweifelhafter Geltung. Eine dilatio garendi kommt vor, wenn der Beklagte die angebliche Besitzstörung als einen auf höhern Befehl oder doch in höherem Namen ausgeübten Justizakt hinstellt (vgl. XVIII, 20 mit XII, 19. 20).

Wer vor dem Commissar einen bestimmten Vertheidigungsgrund angab, ist jetzt von allen anderen ausgeschlossen (XVIII, 27).

In den Fällen, wo der Novitätsprocess überhaupt bis zur gerichtlichen Verhandlung kommt, nimmt der Streit immer den Charakter des duplex judicium an: et adjudicaretur saisina justiori et meliori titulo possidenti (XVIII, 8).

---

1) IX, 5. XII, 1. XVIII, 20. Doch hat Du Brueil einmal erlebt, dass die Curia dilatio consilii gewährte eo quod adjornamentum erat generale et incertum, et forte gratiose (X, 5)

2) X, 4. Nicht zutreffend ist der von Du Brueil in erster Linie genannte Grund, quia in talibus — esset lapsus annus, nam hae dilationes dantur de Parlamento in Parlamentum et sic actor amisisset causam suam (X, 3) Dann wegen des Erfordernisses der neuen Besitzstörung hätte doch der Zeitpunkt der Klageerhebung (vor dem Parlament) wenn nicht ein früherer massgebend sein müsse, vgl. die folgende Anmerkung.

3) XVIII, 18. Item si executores adjornamenti in causa novitatis impetrari non possint rem contentiosam ad manum regis ponere, si reus dum causa litigabitur petat ventam fieri, obtinebit eam nec propterea cadit actor a novitate, licet non contestetur infra annum a tempore appositi impedimenti.

Den Vorwurf der injusta possessio enthält die exceptio alterius dessaisinae (ut reus dicat: non potes dicere te saisitum quia me de possessione per violentiam dejecisti, XVIII, 23).

Bleibt der Kläger vor dem Parlament aus, ohne einen excusator zu schicken, so verliert er die Instanz und hier „per quandam consequentiam" auch seine causa, sofern für eine zweite Novitätsklage das Erforderniss der neuen Besitzstörung fehlen würde (VIII, 5). Bleibt der Beklagte aus, so endet der Process mit sofortiger Besitzeinweisung des Klägers, dem Beklagten bleibt nicht etwa der ordentliche Besitzprocess, sondern nur der Eigenthumsprocess vorbehalten (VI, 2).[1]

Wenn der Kläger im Novitätsprocess deswegen unterliegt, weil die betreffende Besitzstörung schon vor Jahr und Tag geschehen ist, so entsteht die Frage, ob er nun wegen derselben Handlung des Beklagten noch per viam ordinariam klagen könne? Sie ist vom Parlament verneint worden (XVIII, 24). Das Verhältniss der summarischen zur ordentlichen Besitzklage ist also dieses, dass die Entscheidung in summario den betreffenden Thatbestand vollständig erledigt, selbst dann, wenn es nur an demjenigen Bestandtheil desselben fehlte, der in ordinario nicht erforderlich wäre. Im Zusammenhang hiermit

---

[1]) Primo in casu novitatis concessa litera justitiae et per ejus executorem propter oppositionem partis adversae debato hujusmodi posito ad manum regiam ut superiorem, assignata certa die in Parlamento partibus ad procedendum ulterius super dicto debato, si ad dictam diem parte conquerente comparente, pars quae se opposuit non compareat nec excusatorem mittat, dictus non comparens ponitur in defectu et statim absque dilatione res praedicta quae posita erat in manu regia, ponetur in manu conquerentis praedicti et in ejus saisina defendetur, salva quaestione proprietatis parti adversae.

stehen die Erörterungen des § 22 eod. Hier wird die Ansicht abgelehnt, als ob die Einrede der Jährigkeit, wie sonst die Verjährungseinrede, die Litiscontestation hindern könne. Zwar spreche dafür das Interesse des Beklagten sofort durch Beweis der Jährigkeit die Sequestration abzuwenden oder aufzuheben. Aber der vor der Litiscontestation abgewiesene Kläger würde noch den ordentlichen Besitzprocess anstrengen können; durch die Litiscontestation wird er auf den Novitätsprocess beschränkt, worin er unterliegen muss.[1])

---

[1]) XVIII. 22: Item si adjornatus in causa novitatis proponat lapsum annum et diem a tempore impedimenti, quod actor baptizat in petitione sua et offert se probaturum, numquid talis exceptio impedit litis contestationem in tali casu? Videtur quod sic et quod reus debet admitti, alias sibi fieret praejudicium, quia res haberet poni ad manum regiam. Item quia celerius et sine processu ordinario haec causa expediretur. Dic contra. Et est ratio, quia probata dicta exceptione vel non probata iterato oporteret litigare super dicta saisina per viam ordinariam, nunc vero non agetur nisi semel, et si actor probaverit novitatem, obtinebit; alias non licet probare saisinam.

§ 22.

Provision.[1])

Wenn eine Frau pro dote oder pro doario (*douaire*, Witthum) klagt, oder ein Descendent die Erbschaft seines Ascendenten fordert, muss ihnen der Beklagte auf Antrag Provision gewähren, d. h. ihnen einen Theil des Beanspruchten, schon vor der Entscheidung, pro alimentis et pro prosecutione causae herausgeben. Bei Erbschaften ist der vierte Theil der Einkünfte das herkömmliche Mass; der Betrag der Erbschaft ist von dem Beklagten eidlich anzugeben. Collateralerben, auch die nächsten, haben kein Recht auf Provision. Dagegen erhalten Testamentsexecutoren, wenn sie gegen die Nachlassbesitzer klagend auftreten müssen, Provision pro prosecutione causae (nicht pro alimentis).

Der Antrag darauf kann auch noch in späteren Stadien des Processes, selbst in der Appellationsinstanz, gestellt werden.

---

[1]) St. P. XXXIII.

§ 23.

Appellation.

Appellatio heisst im Stilus nicht nur das der römischen Appellation entsprechende Rechtsmittel der terra juris scripti, sondern auch die coutumiäre Urtheilsschelte, ferner die (ausserordentliche) Nichtigkeitsbeschwerde und die Klage wegen Rechtsweigerung.

Wir werden die einfacheren Institute zunächst besprechen und dann die eigentliche Appellation und die Urtheilsschelte gemeinsam behandeln.

I. Klage wegen Rechtsweigerung.

1. Gegen königliche Richter ist der apel de défaute de droit als Klage nicht gestattet. Man hat sich bei dem übergeordneten Richter zu beschweren, beim Bailli über den Prevot, beim Seneschall über den ihm untergebenen Bailli; eine Ladung des rechtsweigernden Richters wird nicht gewährt.[1])

2. Gegen Seigneurs ist der apel erst gestattet, nachdem man sie dreimal und ex abundanti noch zum vierten Mal an verschiedenen Tagen aufgefordert hat, Recht zu gewähren. An das Parlament geht der apel natürlich

---

[1]) XXII, I. Si appelletur a defectu juris a judicibus regiis sive patriae consuetudinariae sive juris scripti, non admittetur appellatio quoad hoc ut adjornamentum concedi debeat. Dazu die Glosse von Auffrerius.

nur, wenn er gegen einen Vasallen des Königs gerichtet ist. Beweist der klagende Vasall oder Unterthan die Rechtsweigerung und die von ihm an den Rechtsweigerer vergeblich ergangenen Aufforderungen, so verliert dieser sein Recht an dem Grundstück, das der Kläger von ihm hat; der Kläger wird unmittelbarer Vasall, bez. Unterthan des Königs. Erbringt er den Beweis nicht, so zieht der Herr das Lehn, bez. Zinsgut, ein, denn die ungerechte Anschuldigung ist, wie die Rechtsweigerung selbst, ein Fall der Felonie. [1])

II. Nichtigkeitsbeschwerde.

Zur Geltendmachung der Nichtigkeit eines Urtheils sind in erster Linie Appellation und Urtheilsschelte da. Das Urtheil wird vom Appellanten oder Schelter stets zunächst als nichtig und nur eventuell als sententia iniqua, bez. prava et falsa, angegriffen. [2]) Daher war wohl, wenn Appellation oder Schelte verworfen wurden, ein weiteres agere de nullitate nicht gestattet. Wenn aber Appellation oder Scheltung versäumt wurden, konnte das Urtheil doch noch wegen Nichtigkeit angefochten werden:

1. Item si aliquis non appellavit a sententia lata in patria juris scripti, nihilominus pars quae potuit appellare et non fecit, poterit eam dicere nullam et libellum dare in causa nullitatis coram judice qui eam protulit, et literae per praesentem curiam consueverunt concedi judicibus [3]) qui tales sententias protulerunt (XX, 4).

---

[1]) XXVI, 2—5. Gegen das Erforderniss der vierten requisitio (ex abundanti) erklären sich Imbert und Molinäus, s. des letzteren Glosse zu § 3.

[2]) XX, 1. XXVI, 1.

[3]) Dieser Dativ gehört nicht zu concedi, sondern bezeichnet die Adressaten der literae, wie XXII, 2 und ähnlich in II, 6 (adjornamentum impetratum non ordinario).

Der Brief des Parlaments an den judex a quo soll der Beschwerde wahrscheinlich Suspensiveffekt verleihen.

2. In der terra consuetudinaria kann die Nichtigkeitsklage nur erhoben werden wegen Unzuständigkeit des Richters, wegen Nichtachtung der gebührenden Fristen (sententia repente lata, non servato more dilationum) und wegen eines im Urtheil ausdrücklich enthaltenen Irrthums (XX, 5. 6). In dem XX, 7 erzählten Rechtsfall fordert die Partei zunächst den Richter auf, sein Urtheil zu annulliren. Da er sich weigert und die Vollstreckung in Aussicht stellt, „appellirt" die Partei. Vor dem Parlament scheint aber bemerkenswerther Weise nicht der Richter, sondern der erstinstanzliche Kläger als Gegner des Appellanten aufgetreten zu sein. Demnach wäre anzunehmen, dass die Klage gegen den Richter, wenn das Urtheil nicht gleich nach der Verkündung gescholten wurde, völlig ausgeschlossen war und die, hier devolutive, Nichtigkeitsklage zwischen den Parteien der ersten Instanz verhandelt wurde.

III. Appellation und Urtheilsschelte.

1. Die sententia lata in terra juris scripti ist als „sententia nulla et si aliqua esset, injusta et iniqua" anzugreifen. Der Gegner erster Instanz wird geladen, der judex a quo bloss benachrichtigt. Die bei der Appellation unterliegende Partei trifft keine Busse. In der terra juris consuetudinaria appellirt man „tanquam a sententia nulla, et si aliqua esset, tanquam a prava et falsa" (XX, 1). Mit dem letzteren Vorwurf ist nur gemeint, dass der judex a quo nach dem, was ihm an Streitstoff vorlag, objektiv falsch entschieden oder im Verfahren gegen Rechtssätze verstossen hat; die Beispiele in den Olim zeigen, dass es auf die Schuld des Richters nicht ankommt. Zwar wird bei der appellatio terrae consuetudinariae immer

der Richter (bez. die Urtheiler) als Beklagter geladen, der Gegenpartei erster Instanz nur hiervon „Mittheilung gemacht, damit sie sich einfinde, falls sie es für nützlich halte"; aber die königlichen Richter brauchen im Falle ihres Unterliegens dem Appellanten keine Busse zu zahlen und erhalten darum auch keine Busse, wenn ihr Urtheil bestätigt wird. Die nichtköniglichen Richter oder Urtheiler büssen sowohl dem König als der Partei. [1]) Den unterliegenden Appellanten aus der patria consuetudinaria trifft immer eine Busse: er zahlt sie dem König, dem Seigneur oder den Urtheilern, je nachdem der Spruch eines königlichen Richters, des Bailli eines Barons, oder der Spruch eines Mannengerichts angegriffen worden ist; in den beiden ersten Fällen beträgt die Busse 60 livres, in dem dritten Fall ist sie durch die örtliche Gewohnheit bestimmt. [2]) Der Appellant büsst nicht, wenn die sententia a qua zum Theil aufrecht erhalten, zum Theil verworfen wird. [3]) Da der königliche Fiscus bei jeder Urtheilsschelte interessirt ist, dürfen sich die Parteien nicht ohne Erlaubniss des Parlaments oder des königlichen Procurators vergleichen, sonst verfallen beide in Geldstrafe. [4])

Der Charakter der Urtheilsschelte als Revision bezüglich der Procedur und der Entscheidung zeigt sich im Ausschluss aller nova, die nicht die nullitas oder falsitas des Urtheils darthun sollen; bei der Appellation

---

[1]) Die Ordonnanz vom März 1356 § 53 will dem Uebel steuern, dass die hommes jugeurs aus Furcht vor der „amende à volunté" bei etwaiger Urtheilsschelte die Urtheilsfällung so sehr verzögern. Sie bestimmt, dass die bei der Schelte unterliegenden Urtheiler alle zusammen 60 livres zahlen sollen, und nur wegen Bestechung die Strafe „selon le cas" bemessen wird.

[2]) St. P. cap. XXI. XXVI, 1. — [3]) XXV, 3. — [4]) XXVI, 12.

des geschriebenen Rechts können neue Behauptungen oder Beweise zur Hauptsache vorgebracht, doch nicht misslungene Beweise von neuem versucht werden. [1])

Die Urtheilsschelte kann gegen jedes beschwerende Interlocut erhoben werden [2]); die Appellation des geschriebenen Rechts nur gegen solche Zwischenbescheide, die der Partei einen im Endurtheil nicht wieder auszugleichenden Nachtheil zufügen, und auch gegen das Endurtheil in possessorio nur dann, wenn die Procedur an wesentlichen Mängeln litt. [3])

2. Die Appellation (im weiteren Sinne) wird eingelegt (emittitur) beim judex a quo, und zwar hat dies in der terra consuetudinaria mündlich sofort nach der Urtheilsverkündung (antequam judex surgat a sede pro recedendo vel recedat) zu geschehen; im Gebiet des geschriebenen Rechts hat man die Wahl, entweder sofort mündlich zu erklären: „Ich appellire“, was in den Akten zu vermerken ist, oder innerhalb des decendium eine Appellationsschrift einzureichen, welche causas legitimas für die Appellation enthalten muss. [4]) Die Einlegung der Appellation entzieht das Urtheil zunächst der Vollstreckung oder hemmt die Fortsetzung des noch nicht beendeten

---

[1]) XXIV, 1. 2. 3. Urtheilt das Parlament als dritte Instanz, so dürfen bei der Urtheilsschelte nur Einwendungen gegen das zweite Urtheil, nicht etwa die in zweiter Instanz verschwiegenen Anfechtungsgründe gegen das erste Urtheil vorgebracht werden; anders bei der Appellation aus dem Land des geschriebenen Rechts.

[2]) Sie kann ferner in jeder Sache bis an das Parlament fortgesetzt werden, erst dessen Urtheil ist der Scheltung nicht mehr ausgesetzt. Dagegen gestattet das jus scriptum nur drei Appellationen, was im Stilus nicht hervorgehoben wird (s. Ordonnances des rois de France III. 605).

[3]) XXII, 2. 5. 6.

[4]) XX, 2. 3.

Processes. Sie entzieht den Appellanten der Gerichtsbarkeit des betreffenden Gerichts, wenn in terra consuetudinaria gegen nichtkönigliche Richter appellirt wird.[1]) Der Appellant braucht, so lange die Appellation schwebt, bei dem Gericht des Hauptprocesses nicht mehr zu klagen noch sich dort verklagen zu lassen. Für ganz Frankreich gilt der Satz, dass man von der Gerichtsbarkeit eines Pairs von Frankreich befreit wird, wenn und so lange man gegen einen seiner Richter appellirt.[2]) Doch wird, wer gegen eine Lehnscurie von Aftervasallen des Pairs appellirt, nur der Gerichtsbarkeit dieser Curie, nicht derjenigen der über ihr stehenden Vasallencurie entzogen, auch wenn er omisso medio an das Parlament appellirt.[3]) In letzterem Falle wird auch die Appellation auf Antrag des Appellaten und des Pairs vom Parlament an die höhere Curie des Pairs remittirt.[4]) Der durch Einlegung einer Appellation an das Parlament dem ordentlichen Richter entzogenen Partei bestellt das Parlament nöthigenfalls einen eigenen gardiator et judex.[5]) Die Exemption

---

[1]) XXI, 2: — Item si appelletur a judicibus patriae consuetudinariae aliis quam regiis, a jurisdictione eorum exemptus est appellans in omnibus causis, tam agendo quam defendendo, pendente appellatione.

[2]) XXI, 2: — ubi quis appellaret a paribus Franciae vel eorum judicibus, sive sint in patria juris scripti sive consuetudinaria, appellans est exemptus a jurisdictione paris et omnium suorum judicum in omnibus causis sive agendo sive defendendo. — Der St P. hebt die grosse staatsrechtliche Bedeutung dieser Exemtionsregeln nicht hervor. Wir sehen aus andern Quellen, dass dadurch ganze Landesgebiete unmittelbar unter den König und das Parlament gestellt wurden; mit dem Appellanten wurden alle seine Vasallen, Beamte, Unterthanen, mit der appellirenden Stadtbehörde alle Bürger eximirt S. Ordonnances des rois de France VI. 509. Masuer XXXVI, 38. Noch bei Imbert (II, 6) finden wir dieselben Exemtionsregeln wie im Stilus.

[3]) XXI, 3. — [4]) XXIII, 1. 2. — [5]) XXI, 5.

fällt wieder weg, wenn der Eximirte in irgend einer Sache vor dem betreffenden Gericht procedirt.[1])

3. Bis zu der Ordonnanz vom 9. Mai 1330 durfte der judex a quo, bei dem eine an das Parlament gehende Appellation eingelegt war, nicht eher vollstrecken, bez. den Process fortführen, als bis es ihm durch mandatum curiae aufgegeben wurde. Der Appellant musste, um mit seiner Appellation vom Parlament zugelassen zu werden, den Gegner (Partei oder Richter) vor das nächste Parlament laden lassen, vor das er noch geladen werden konnte. Wurde die sententia a qua nach Eröffnung oder kurz vor Beginn des Parlaments gesprochen, so dass die Impetration einer Ladung vor dieses Parlament nicht mehr möglich war, so konnte bis kurz vor Beginn des folgenden Parlaments ungewiss bleiben, ob der Appellant noch rechtzeitig ein Adjornamentum impetriren würde. Da nun derjenige, der die Appellation „emittirte" (vor dem judex a quo), aber nicht durch rechtzeitige impetratio und executio adjornamenti „relevirte", nur in dem Falle eine Busse zu zahlen hatte, wenn in terra consuetudinaria gegen einen nichtköniglichen Richter Appell eingelegt war,[2]) so konnte man in allen andern Fällen ohne jede Gefahr für sich selber durch eine nicht ernst gemeinte emissio appellationis den Process oder die Vollstreckung eine ziemliche Zeit lang von sich abhalten. Philipp VI. gebot darum in der bezeichneten Verordnung, dass binnen drei Monaten a tempore appellationis emissae das Adjornamentum exequirt und die Intimatio geschehen sein müsse;

---

[1]) XXI, 4. In der Quaestio 17. Joan. Galli wird erwogen, ob der Appellant dadurch, dass er in einer andern Sache vor dem judex a quo verhandelt, auch der Appellation entsage; es wird verneint.

[2]) XXV, 4.

sonst darf der judex a quo, ohne noch auf ein mandatum curiae zu warten, sein Urtheil vollstrecken. [1]) Die Busse an den Fiscus (bei der Appellation gegen königliche Richter in terra consuetudinaria) wird aber durch Unterlassung der impetratio oder executio adjornamenti noch nicht verwirkt, sondern erst wenn man den Gegner vor das Parlament geladen hat, durch Unterliegen der Säumniss vor dem Parlament. Durch § 3 der Ordonnanz vom December 1344 wurde auch auf das Liegenlassen der appellatio emissa die Strafe von 60 livres gesetzt, vorbehaltlich eines binnen acht Tagen beim judex a quo zu erklärenden, und der Gegenpartei mitzutheilenden Verzichts auf die Appellation. Wer die Appellation eingelegt hat, entgeht also der Busse nur, wenn er binnen acht

[1]) Aus der Ord. v. 29. VII, 1388 geht hervor, dass damals in terra juris scripti der judex a quo, auch wenn die drei Monate verflossen waren, nicht eher exequiren durfte, als bis der Appellat einen Brief vom Parlament darüber erwirkt hatte. Opponirte dann der Appellant, so hemmte er wieder die Vollstreckung, man musste ihn vor das nächste Parlament laden, um dort entscheiden zu lassen, ob er von der Appellation ausgeschlossen sei. Das Institut der Anticipation kam vielleicht darum auf, weil man den judex a quo doch nicht für berechtigt hielt, nach Ablauf der drei Monate ohne mandatum curiae mit der Vollstreckung vorzugehen. (Bei der Anticipation lässt der Appelllat den Appellanten innerhalb der drei Monate vor das Parlament laden; im Stilus kommt sie noch nicht vor; s. Grand Cout. S. 578. Instruct. abbr. Stil. Parl. c. VII. Quaest. Joa. Galli 125, Molin zu St. P. VI, 2: es bedarf zweier défauts gegen den Appellanten, wie sonst gegen den Appellaten). Die Ord. v. 14. X. 1394 befiehlt wieder, dass der judex a quo ohne Mandat vollstrecken soll; aber der Widerspruch des Exequendus hält die Vollstreckung doch auf, der Richter hat dann beide Parteien vor das Parlament zu laden. Nach der Ord. v. April 1454 § 15 hat der Unterrichter zu vollstrecken und den Appellanten „envers nostre procureur“ wegen der dem König geschuldeten Busse von 60 livres vor das Parlament zu laden.

Tagen verzichtet,[1]) oder wenn er die Appellation beim Parlamente siegreich durchführt. Auf die terra juris scripti, für welche der *fol appel*, auch beim Parlament, kraftlos blieb, beziehen sich diese Strafdrohungen nicht.[2])

Die Ordonnanz von 1344 gab ferner eine authentische Interpretation über die Bedeutung der tres menses continui. Die Praxis war nämlich auf folgenden Missbrauch

---

[1]) Die Ord. v. 24. XI. 1354 bringt der Praxis in Erinnerung, dass die Straflosigkeit des Verzichts binnen acht Tagen nur für die Appellation an das Parlament eingeführt worden ist. Bei Masuer XXXVI, 44 kann in curiis dominorum subditorum die Appellation nur *illico,* bevor der judex a quo sich erhebt, wieder zurückgenommen werden, sonst ist die Appelbusse verwirkt. Die Ord. v. 18. XI. 1365, welche auch an jenen Verzicht binnen acht Tagen eine Strafe knüpfte, (die geringere Busse von 60 sols), wollte nur im bailliage de Constances gelten; daher ist bei Bouteiller, im Grand Coutumier, bei Mazuer nicht von ihr zu merken. S. Ordonnances IV. 599, wonach die Ordinationes Regiae XXVIII. 7 (bei Molinaeus) zu berichtigen sind. An letzterer Stelle und auch in den Instr. abbr. zum Stilus Parlamenti cap. VIII wird die Verzichtsstrafe von 60 sols als gemeines Recht vorgetragen. Die Ord. von Montils-les-Tours § 16 kennt sie aber nicht (April 1454).

[2]) Dies übersehen Schäffner (III, S. 550) und Stein (S. 556). S. Ord. v. 9. V, 1330 Gr. Cout. S. 592. Ordonn. des rois VII, 679 XII, 159. Selbst die Ordonanzen von 1388 u. 1394 suchen den frivolen Appellationen der terra juris scripti nur dadurch entgegenzutreten, dass die Adjornamenta erst nach einer prima-facie-Prüfung der erstinstanzlichen Akten gewährt werden sollen u. s. w., nicht durch Einführung einer Appellbuse. Schäffner und Stein übersehen ferner, dass die dreimonatliche Frist bloss für die Appellationen an das Parlament galt. Für Assisen (*magni dies*) nur der Satz, dass die Appellation bei den nächsten Assisen eingebracht werden musste vor die sie sich noch bringen liess Für die Appellationen an die ständigen Gerichte coutümiär eine 40tägige Introductionsfrist, nach geschriebenem Recht 30tägige Frist. (Bouteiller I, 20 § De appel relever II, 14.) Auch ausserdem finden sich bei Schäffner und Stein Missverständnisse bezüglich der Appellation.

eingegangen: Wenn nach Einlegung der Appellation beim judex a quo noch vollauf Zeit war, ein Adjornamentum vor Beginn des nächsten Parlaments zu impetriren und es so früh zu exequiren, dass bis zu den dies ordinarii noch eine angemessene Frist blieb (oben S. 36), so pflegte, wer gegen eine Verurtheilung appellirte, chicanöser Weise bis gegen das Ende der drei Monate zu warten, und nahm, wenn es nun nicht mehr möglich war, eine gültige Ladung vor das betreffende Parlament zu bewirken, ein Adjornamentum vor das folgende. Vor diesem berief er sich dann darauf, dass er innerhalb der drei Monate das Adjornamentum impetrirt und exequirt hatte. Da das Parlament auf diese Auffassung der Ordonnanz von 1330 einging, wurde ein Hinausziehen des Suspensiveffekts gerade in den Fällen möglich, wo nach dem früheren Recht die Appellation zur baldigsten Erledigung hatte kommen müssen. In § 4 der Ordonnanz von 1344 wird desshalb erklärt, dass der Appellant kein Recht auf die dreimonatliche Frist hat, wenn er bei früherer Thätigkeit noch eine Ladung vor das nächste Parlament zu bewirken vermag, und es wird gestattet, dieses Adjornamentum auch nach Beginn des betreffenden Parlaments zu impetriren. [1]) Hat also der Appellant bis zum Tag der betreffenden Baillie noch so viel Zeit, dass das Adjornamentum impetrirt und exequirt werden und dann der Geladene sich noch vorbereiten und die Reise nach Paris machen kann, so darf er mit der impetratio nicht warten. Reicht die Zeit hierzu nicht aus, so läuft die Frist von drei Monaten für die Bewirkung der Ladung vor das folgende Parlament.

---

[1]) Nach Gr. C. 578 gilt dies nicht mehr: les parties doibvent impétrer leur adjournement devant le commencement du parlement etc.

Wie schon erwähnt, musste bei der relevatio der Appellation geschriebenen Rechts dem judex a quo „intimatio“ geschehen, bei der Urtheilsschelte der Gegenpartei erster Instanz. Unterliess in terra juris consuetudinarii der Appellant die Intimation, so wurde das Urtheil zu Gunsten des Intimandus rechtskräftig, nach einem Parlamentsbeschluss von 1327 (St. P. XXVI, 13). Mit dem geladenen Richter wurde wegen der Busse weiter processirt. Dagegen brauchte man sich nur dem judex a quo, nicht dem Intimaten gegenüber zu präsentiren (V, 12. 13). Der Stilus sagt nicht, welchen Nachtheil es für die Partei aus der terra juris scripti hatte, wenn sie die Intimation des Richters unterliess. Wahrscheinlich wurde dem Appellanten Congedium gegeben. Wenn der Appellant den Intimandus citirt und dem Citandus intimirt, so ist die Appellation nicht gültig eingebracht und geht der Partei verloren, da sie vor einem späteren Parlamente nicht mehr zulässig ist (IV, 2).

Bleibt vor dem Parlament der Appellant aus, ohne einen excusator zu schicken, so wird er auf Antrag der Gegenpartei für säumig erklärt und das zu Gunsten der letzteren ergangene Urtheil der Vollstreckung überwiesen. Der ausbleibende Appellat dagegen muss ad videndum judicari ete. vor das folgende Parlament geladen werden; und wenn er hier das erste Ausbleiben nicht entschuldigt, wird ohne Beweisführung auf „male judicatum et bene appellatum“ erkannt. „Non enim ita de facili procedendum est ad annullandum aliquod judicatum sicut ad exequendum, cum appellatio a dicto judicato interposita non fuerit diligenter prosecuta.“ [1]) Hat der

---

[1]) VI, 2 (Parlamentsbeschluss von 1329). 3. — Die Begünstigung des Appellanten tritt im Grand Coutumier noch anderweitig hervor:

Appellant einen Excusator geschickt, so muss er den Appellaten laden lassen ad videndum purgari defectum suum.[1]) Für die Versäumniss „post litem contestatam et postquam essent in factis contrariis" vertritt Du Brueil die Ansicht, dass der Appellat gegen den im Parlament ausbleibenden Appellanten Defectus und im nächsten Jahr als utilitas desselben die Abweisung der Appellation, ohne Rücksicht auf die Ergebnisse des Beweisverfahrens fordern könne; doch wird diese Ansicht nicht eben zuversichtlich hingestellt. Nach der opinio multorum kann auch hier nur Erneuerung der Commission zu Gunsten der fleissigen Partei gefordert werden, so lange die Enquête nicht vollendet ist. Wird sie dann vollendet, so hat der Appellat den säumigen Appellanten „dictam inquaestam recipi et judicari visurum" zu laden. Wenn dann vor dem nächsten Parlament der Appellant erscheint, und justas causas vorbringt, die sein früheres Ausbleiben rechtfertigen, so fragt sich, ob er damit die Annahme der Enquête zum Urtheil noch hindern kann. Du Brueil meint, dass er wenigstens noch zur Reprobation der vom Gegner producirten Zeugen zuzulassen sei.[2])

Was die contradictorische Verhandlung der Appellation betrifft, so ist der Gegensatz des geschriebenen und des Gewohnheitsrechts hinsichtlich der Zulässigkeit der nova schon hervorgehoben worden. Der Appellant aus der patria juris scripti ist auch nicht auf die Geltendmachung derjenigen Punkte beschränkt, die in seiner Interpositionsschrift aufgestellt sind.[3]) Der stilus, dass bei der Appellation alles, was die Partei, wenn auch nur eventuell,

---

der unterliegende Appellat braucht dem Appellanten die Kosten der Appellation nicht zu erstatten (Gr. C. S. 587: car le jugement qu'il eut pour luy l'en excuse).

[1]) VI, 4. 5. — [2]) VI, 6—11. — [3]) XXIV, 6.

geltend machen will „simul et semel et consecutive“, vorgetragen werden müsse, scheint unserem Verfasser „nimis crude propositus.“ Seiner Ansicht nach darf der Appellant zunächst auf den Einwand beharren, dass die Appellation nicht vor das Parlament gehöre, sich weitere Defensionen durch eine allgemeine *retenuta* sichernd; ebenso kann er bei den „rationes juris ad finem quod (adversarius) non debeat per curiam appellans reputari“ unter Vorbehalt der Einlassung auf die Appellation stehen bleiben. Nur wenn eine Enquête erforderlich wäre, um festzustellen, ob der Appellant zuzulassen sei, hat der Appellat vorher auch meritorisch gegen die Angriffe auf das Urtheil zu plaidiren; sonst wird er zu solcher Vertheidigung nicht mehr zugelassen, nachdem die Enquête zu Gunsten des Appellanten ausgefallen ist.[1])

Eine völlig abweichende Gestalt erhielt das Appellationsverfahren, wenn, wie es in den Baillien Vermandois und Amiens gebräuchlich war, die Akten des Hauptprocesses geschlossen und versiegelt an das Parlament gesandt wurden, und letzteres nun lediglich nach diesen Akten über die Appellation entschied. Der Appellant durfte vom judex a quo nicht gezwungen werden, die Akten versiegeln zu lassen; war es gegen seinen Willen geschehen, so liess ihn das Parlament noch zum Plaidoyer zu. Diese Form der Appellation war nicht anwendbar, wenn bei begründeter Appellation den judex a quo Busse treffen musste; denn dann galt der ganze Vorprocess als verdächtig.[2])

Aus den Olim und Boutaric ist zu ersehen, dass, auch abgesehen vom Eingreifen des Königs, das Parlament

---

1) XXVI, 7. 8.
2) XXIV, 4. 5.

nicht lediglich nach strengen Normen verfährt, sondern Bussen ermässigt oder erlässt, Appellationen annullirt, so dass sie als nicht geschehen gelten und der Unterliegende darum nicht zu büssen braucht, ferner den Process über die Hauptsache bei sich behält, wo es ihn eigentlich an den Unterrichter zur Fortsetzung zurückschicken sollte.[1]) St. P. XXVI, 9 zeigt uns ein Beispiel, wie die Hauptsache rechtskräftig entschieden werden kann, bevor die Appellation über ein Interlocut zu Ende geführt ist: der Beklagte hat gegen einen Richter appellirt, weil dieser den Antrag auf Remission an den ordentlichen Richter des Beklagten verwarf. In der Appellation, beim Parlament, wird Beweisaufnahme nothwendig. Das Parlament erkennt inzwischen über die Hauptsache, damit diese nicht verschleppt wird. Bei der Appellation handelt es sich von nun an nur um die Busse.

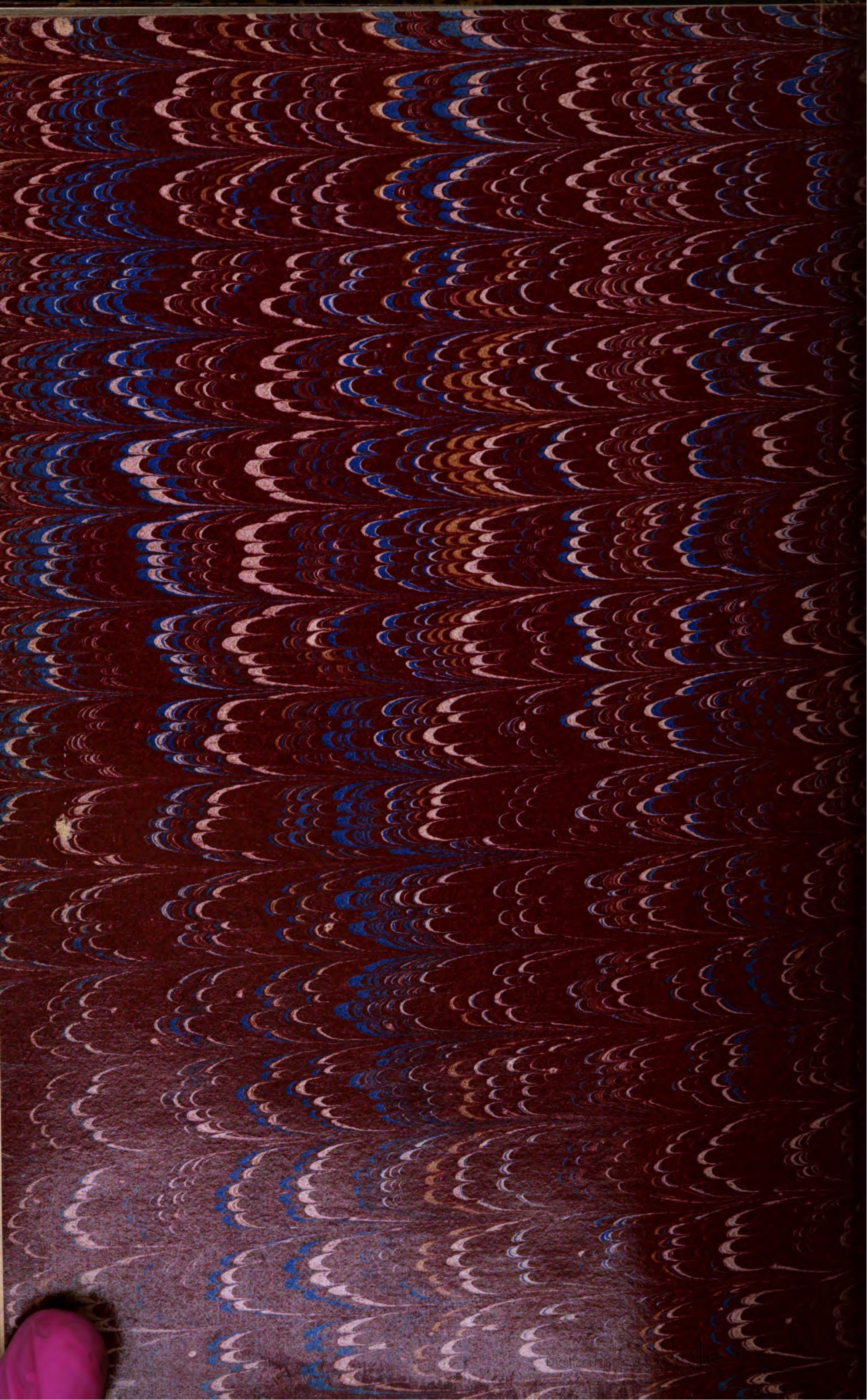
Gegen die Urtheile des Parlaments (grande chambre und chambre des enquêtes) ist, wie gegen die Urtheile inappellabler Commissare des Königs, nur ein Verfahren wegen errores vor dem Parlamente zulässig. Die Ordonnanz vom 22. März 1302 § 12 sagt bloss, dass die Arrets des Parlaments (Urtheile der grande chambre) sofort vollstreckbar sind, bei Zweideutigkeiten und Irrthümern derselben dem König oder dem Parlament die Berichtigung zusteht. Du Brueil schweigt darüber; bei Bouteiller I, 20 sind die erreurs schon ein ausgebildetes Rechtsmittel, zulässig innerhalb eines Jahrs. Man reicht

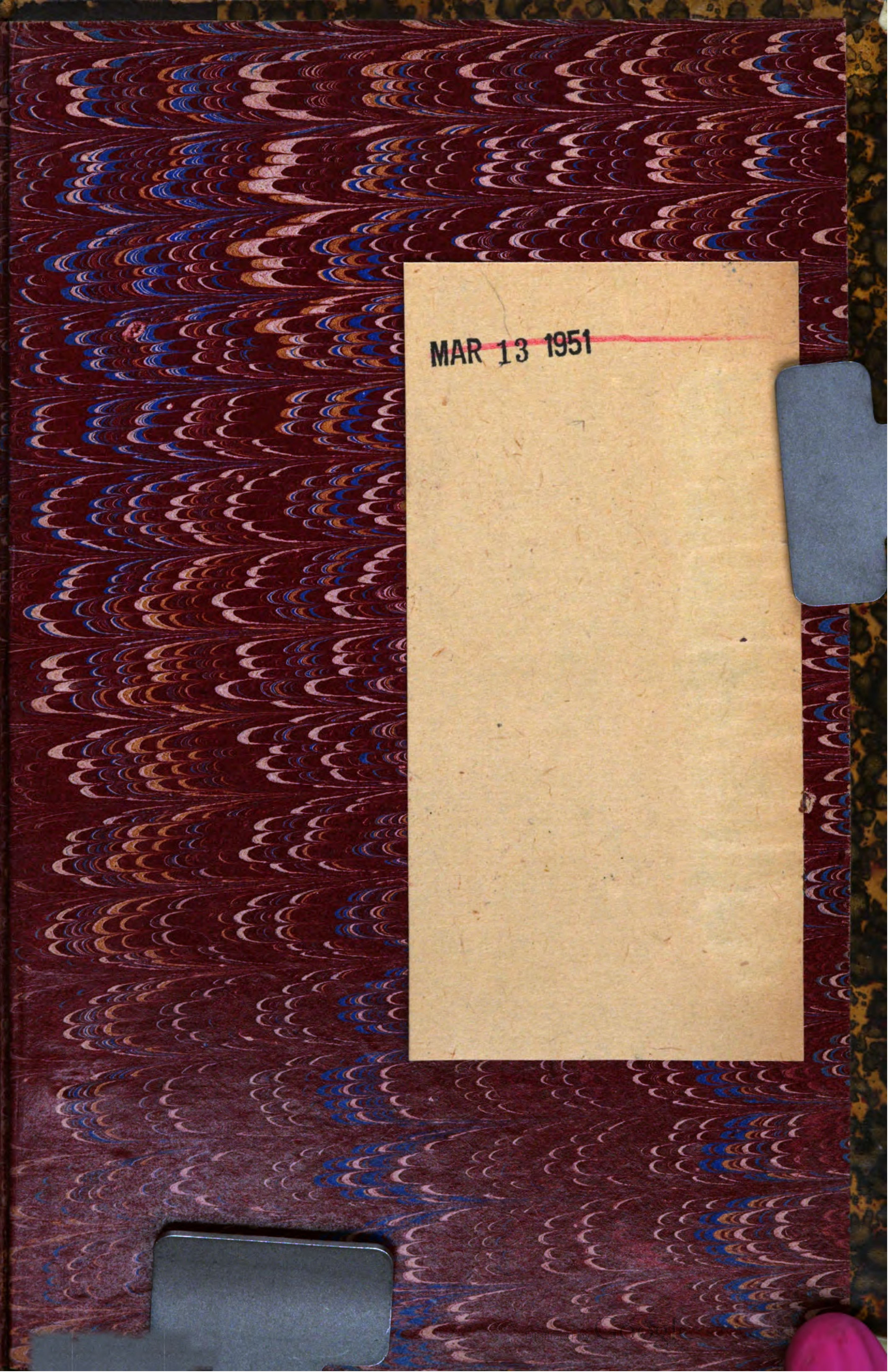
[1]) Die Ordonnanz von Montils-les-Tours (Ostern 1454) erlaubt die Zurückbehaltung der Hauptsache dem Parlament nur, wenn der judex a quo ein Attentat begangen hat (§ 10).



ein Gesuch, mit Ausführung der erreurs, bei den seigneurs des requestes du Roy ein. Diese entscheiden, ob die erreurs dem Parlament zur Prüfung zu überweisen sind. Dann ist die Gegenpartei zu laden. Nach Bouteiller scheint mündlich vor Commissaren des Parlaments verhandelt worden zu sein, nach den Instructiones abbreviatae wird nur nach dem die errores ausführenden Schriftsatz und dessen Beantwortung durch die Gegenpartei, sowie etwaiger Replik und Duplik (-schrift), geurtheilt. Die Entscheidung hat bei Bouteiller „la Cour de Parlement", nach den Instructiones „vocantur omnes camerae et magistri requaestarum hospitii regis et aliqui de ipsius magno consilio." Vor seiner Zulassung hat der Gesuchsteller 120 livres Succumbenzgeld zu hinterlegen.

Druck von Fischer & Wittig in Leipzig.




MAR 13 1951

